Repertorium

des gesammten

positiven Rechts der Deutschen

besonders

für

practische Rechtsgelehrte.

Dritter Theil.

Bibliothek des Verfassungsgerichtshofes

Leipzig, bey Gerhard Fleischer dem Jüngern.

1799.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

B

Baar.

1) Offenbar, deutlich; 2) frey; 3) gegenwärtig; 4) bereit.

Baarrecht.

§. 1.

Das Baarrecht (*ius cruentationis, sandapilae, feretri*) ist die alte rechtliche Gewohnheit, vermöge welcher man denjenigen, der einer begangenen Mordthat wegen verdächtig war, zu dem todten Körper hinführte, um zu sehen, ob solcher, wenn er von dem Verdächtigen berührt würde, anfangen würde zu bluten *i*). Die ganze Verfahrungsart hierbey war folgende. Wenn die verdächtige Person zu der Baare, auf welcher der Entleibte lag, getreten war, wurde sie zuvörderst von dem Richter oder dem Geistlichen ernstlich ermahnt, die angeblich von ihr verübte Mordthat gutwillig zu gestehen; wollte sie sich gleichwohl nicht zum freywilligen Geständniß bewegen lassen, so mußte sie dreymal nach einander schwören, sodann aber die beyden Vorderfinger der rechten Hand zuerst auf den Mund des Ermordeten, hernachmals auf die Wun-

i) Müller *in Dissertat. de iure feretri, Ienae* 1680. Kirchmaier *de cruentat. cadav.* Besoldus *in Thesaur. pract. v.* Baarrecht *pag.* 69. Den Namen hat diese Gewohnheit daher erhalten, daß man die verdächtige Person zu der Baare, auf welcher der Entleibte lag, führte. S. Speidel *in Observ. Spec. sub Titul.* Baarrecht.

den, und endlich auf dessen Nabel legen, auch eine gewisse Formel, die ihr entweder der Richter oder der Geistliche vorsagte, ohngefähr folgenden Inhalts:

Bin ich schuldig an deinem Tode, so thue ein Zeichen; oder: habe ich Schuld an deinem Tode, so gieb ein Zeichen von dir;

nachsprechen *k*). Wenn nun während dieser Ceremonie die berührten Wunden zu bluten anfiengen, oder aber auch der Leichnam sich regte, so hielt man dies für eine hinlängliche Anzeige zur Tortur *l*).

§. 2.

So unklug diese Gewohnheit ist, so findet man sie gleichwohl in verschiedenen Landesgesetzen ausdrücklich bestätiget *m*). Es fehlet auch nicht an Rechtslehrern, welche in Ansehung der Ausübung des Baarrechts Cautelen an die Hand geben *n*), welche freylich

k) S. Hundeshag: *in Discurs. Physic. de stillicidio sanguinis in hominis violenter occisi cadavere conspicui*, §. 49.

l) Feltmann *de cadav. inspic. c.* 59. Besoldus *in Thesaur. pract. voc.* Baarrecht. Hippolit. de Marsil. *Pract. Crim. n.* 181. Gomez *in Var. Resolution. P.* 3. *c.* 13. *num.* 15. Menochius *de arbitr. iud. quaest. Cent.* 3. *Cas.* 270. *L.* 2. Farinacius *in Prax. Crim. P.* 1. *T.* 2. *qu.* 25. *n.* 154.

m) Es gehört hieher die Hessen Darmstädtische Ordination von 1639. *T.* 2. wo es heißt: Da auch ein Thäter ungewiß, doch gewisse Personen des Todschlages halber berüchtiget und verdächtig wären, soll man derselben sich bemächtigen, sie zu dem Entleibten führen, und denselben gewöhnlichermassen anrühren lassen.

n) Keyser in der Anweisung zum Inquisit. und Achts-Proceß, *pag.* 146. Dieser schreibt: welche Gerichte aber dieses Baarrecht *exerciren* wollen, dieselben haben sich in Acht zu nehmen, und dabey behutsam zu

in sofern nicht für überflüssig geachtet werden können, als solches in den ältern Zeiten wirklich öfters ausgeübt worden ist *o*). Einige Rechtslehrer waren der Meinung, zwischen dem Leichname und dem anwesenden Thäter herrsche eine so wunderbare verborgene Feindschaft, daß das Baarrecht untrüglich seyn müsse *p*), und andere behaupteten sogar, die Hand Gottes sey dabey im Spiel *q*). Da dies aber wahrer Unsinn ist *r*), so kann das Baarrecht unmöglich als ein sicheres Mittel, die Wahrheit zu erforschen, angesehen werden, und darf der Richter heutiges Tages auf dasselbe eben so wenig als auf andere abergläubische und nichtswürdige Anzeigen irgend einige Rücksicht nehmen *s*).

Baarschaft.

Die Baarschaft begreift alles dasjenige Geld in sich, welches wirklich vorräthig ist, obwohl im übri-

verfahren, damit der todte Körper zur selben Zeit nicht gerühret, gewendet, oder auf andere Maße *moviret* werde, sondern wann der todte Körper eine gute Zeit stille gelegen, erkaltet, und also nicht zu vermuthen, daß er natürlicher Weise mehr bluten könne: alsdenn kann die verdächtige Person vorgestellet, und zum Anrühren angehalten werden.

o) Viele Beyspiele führet an Schottelius *de singularib. in Germania iuribus*, c. 3.

p) Delrio *L.* 1. *disq. Magic. c.* 3. *qu.* 4. *pag.* 23. Kircher *de arte magica L.* 3. *P.* 7. *c.* 6. *pag.* 724.

q) Kornemann *de mirac. mort. L.* 2. *c.* 24.

r) Stryk *de Iure Sensuum dissertat.* 7. *c.* 3. Frentzel *in Commentat. de cadaverib. humanis ad praesentiam occisoris cruentatis, c.* 3. §. 1. u. folg.

s) Danz in den Grundsätzen der summarischen Processe, §. 194.

gen hin und wieder auch sichere ausstehende Schulden mit dazu gerechnet werden *t*). In die Baarschaft pflegt am ersten die Execution zu ergehen *v*).

Bach.

§. 1.

Ein Bach ist ein kleines Gewässer, welches ein enges und seichtes Bette hat, so daß man überall durchwaten kann. Er ist von einem Flusse der Größe nach verschieden *x*), wiewohl er mit diesem darin übereinkommt, daß er ein fließendes Wasser in sich enthält. Nicht alle Bäche gehören dem Landesherrn *y*), vielmehr gehören sie demjenigen zu, dessen Grundstück sie durchströmen *z*), indem sie als ein accessorium des Grundstücks selbst zu betrachten sind *a*). Kann übrigens gleich der Eigenthümer des Grundstücks nicht gezwungen werden, das Wasser einem andern zu überlassen, wenn er es selbst gebraucht *b*), so darf er doch dem Besitzer einer unter ihm liegenden

t) Wehner *in Observation. pag.* 39.

v) In dem revidirten Brandenb. Landrecht *pag.* 276. heißt es: Es soll zum ersten zur Fahrnuß geschritten werden, und so baar Geld vorhanden, so soll dasselbige vor der fahrenden Haab zuvörderst angegriffen, und den *Creditorn* oder Schuld-Herrn, ohn einigen Verzug oder *Solennität* aus Befehl Unserer Amtleute und Gericht bezahlt und zugestellt werden.

x) Vergl. L. 1. §. 1. de rivis. L. 12. und 16. quemadmod. servit. amitt.

y) Reinhardt *de eo, quod circa exstructionem molendinorum iustum est*, §. 33. *n.* 4.

z) Leiser *in Iure Georg.* L. 3. c. 14. *n.* 17. Struben in den rechtl. Bedenken, Thl. 4. Bed. 6.

a) Hommel im Pertinenz-Register *s. v.* Flüsse.

b) Estor in der bürgerlichen Rechtsgelehrsamkeit der Deutschen, P. 1. §. 2241.

Wiese die Wässerung durch Stauung des Bachs nicht entziehn *c*).

§. 2.

Ueber einen Bach, der durch ein Dorf oder durch eine Stadt fließt, darf niemand eine Brücke, so wenig eine steinerne als hölzerne, bauen, damit der freye Lauf des Wassers nicht gehemmet werde *d*).

Backgerechtigkeit.

§. 1.

Die Backgerechtigkeit besteht in der Befugniß, einen Backofen anzulegen, und darin Brod zu backen. Ob es gleich vormals jedem frey stand, auf seinem Grund und Boden einen Backofen anzulegen, so darf solches doch heutiges Tages hier und da nur mit Erlaubniß der Obrigkeit geschehen *e*). Der Landesherr hat auch allerdings das Recht, Privatbacköfen zu verbieten, und dagegen Gemeindebacköfen zu veranstalten *f*).

§. 2.

Bey Anlegung der Backöfen ist überhaupt dahin zu sehen, daß durch sie keine Feuersgefahr veranlasset werden möge *g*), und sie dürfen daher nicht unmit-

c) Struben *c. l.* §. 3.
d) Brokes *in sel. Obs. for.* N. 134.
e) Das Lübische Recht *T.* 12. *Art.* 11. verordnet: Es sollen keine neuen Backhäuser ohne ausdrückliche Bewilligung des Raths und der Nachbaren gebauet werden.
f) Cramer *in Suppl. Opusc. pag.* 565. u. folg. und in den Wetzlarisch. Nebenstunden, Thl. 7. N. 2.
g) Stryk *in Dissertat. de iure furnorum*, c. 2. u. 38. und folg.

telbar an die Wand des Nachbars gebauet werden *h*). In dem Sächsischen Landrechte *i*) heißt es daher: Ein jeglich Mann der sol auch bewahren sein Ofen und Feuermauer, daß die Funken oder Flammen nicht fahren in eines andern Mannes Haus oder Hof, ihm zu Schaden. Damit aber die Funken und Flammen nicht in das benachbarte Haus fliegen mögen, verordnet die Nürnbergische Reformation *k*) folgendes: So yemand newe Packofen pawen wolt, der soll den Rauch in einem Stainen Schlot, durch das Hauß, und nit vornen an, oder gegen der gemeinen Gassen aufführen, allermaß mit solcher Versorgung, und so hoch über das Tach, auch bey der peen, wie von andern Haußschlöten geordnet ist *l*). Nach dem Weichbilde *m*), womit auch viele Land- und Stadtrechte übereinstimmen, soll ein Backofen drey Fuß von des Nachbarn Zaun oder Wand bleiben. Verschiedene Landesgesetze nehmen jedoch hierunter einen andern Maaßstab an. So sollen nach der Sachsen-Gothaischen Landesordnung *n*) hierzu nur anderthalb Schuhe ausgesetzt

b) Cannegieſser *in dec. ſum. prov. ſen. T. 2. dec. 192. n. 11.*

i) *L. 2. Art. 51.*

k) *T. 26. N. 6.*

l) Vergl. die Mühlhäuſiſch. Statut. *L. 2. Art. 46. §. 1.* In den Statut. et Conſuetudin. Dioeceſeos Vianenſis et Ameydenſis *Rubr. 8. Art. 8.* heißt es: *Niemant en mach aen een gemeene muer ſetten ovensmaer ſoo hy't ſelve doen wil, is gebounden een muyr tusſchen beyde te leggen, ten minſten anderhalven Steen dick.*

m) *Art. 122.*

n) *P. 3. N. 13. §. 8.* Vergl. die ferneren Beyfugen zur

werden, wie solches folgende Worte anzeigen: So jemand einen neuen Heerd, Backofen, Brau- Wasch- und Siedkessel und dergleichen (welche Dinge doch in keiner Ecken von Holz oder in eine Wand, sondern anderthalb Schue breit davon verfüget werden sollen) zu setzen = = benöthiget ꝛc. o). Das allgemeine Landrecht für die Preußischen Staaten p) will, daß Back- Brenn- oder Schmelz-Oefen und Feuerheerde an der gemeinschaftlichen, oder dem Nachbar gehörenden Scheidewand ohne dessen Bewilligung nicht angelegt werden sollen, und in Churſachsen müssen vermöge eines ausdrücklichen Mandats q) an solchen Orten, wo keine Gemeindeöfen angelegt werden können, die eigenen Oefen von den Häusern in behöriger Entfernung angelegt, und äußersten Falls mit dem Halse an das Gebäude dergestalt angehängt werden, daß man den Ofen von außen umgehen, und alle Schadhaftigkeiten sogleich übersehen kann r).

Backofenzins.

Der Backofenzins besteht in demjenigen Gelde, das entweder die Unterthanen ihrer Herrschaft, welche

Fürstl. Gothaischen Landesordnung de An. 1738. c. 2. §. 25. N. 48.

o) Die Jenaischen Statuten T. 14. §. 2. ordnen fast auf eben diese Weise, daß die Schmiedeessen, Backöfen, Heerde, Wasch- Siede- und Farbe-Kessel wenigstens anderthalb Schuhe lang davon abgerückt werden sollen.

p) Thl. 1. T. 8. §. 133.

q) Mandat die auf den Dörfern zu beobacht. Feuerordn. betr. vom 18. Febr. 1775. c. 1. §. 33.

r) Es sollen auch nach dem angeregten Mandat die Oefen mit gebrannten Ziegeln, Schiefern, und höchstens mit Stroh oder Schilf, keinesweges aber mit Schindeln gedeckt werden.

einen Bann- oder Zwang-Backofen hat, worin jene zu backen verbunden sind, entrichten müssen, oder aber der eine Nachbar dem andern für den Gebrauch des Backofens bezahlen muß.

Badenmutter. S. Hebamme.

Bader.

§. 1.

Ein Bader wird derjenige genannt, welcher die Freyheit hat, eine Badestube zu halten, und solchergestalt theils vom Baden theils vom Schröpfen Profession zu machen *s*). In den älteren Zeiten glaubte man, die Bader gehörten unter diejenigen Personen, welche an einer levis notae macula laboriren; man hielt sie daher für ungültige Testamentszeugen *t*), und schloß sie und ihre Kinder von der Aufnahme in Zünfte und Gilden aus *v*). Durch allgemeine Reichsconstitutionen sind aber diese Vorurtheile aufgehoben worden. Schon Kaiser Wenceslaus ertheilte im Jahre 1406. den Badern einen besondern Begnadigungsbrief, vermöge dessen sie für ehrliche Leute geachtet werden sollen; er legte ihnen auch zugleich das Recht bey, ein eigenes Wappen zu führen, nehmlich ein güldenes Schild nebst einer blauen knotenweise gebunde-

s) S. Beiers Handlungs- Kunst- Berg- und Handwerks-Lexicon, *pag.* 36.

t) Wehner *in Observat. pract. voce* Bad. Bruckmann *L.* 1. *Conf.* 12. *n.* 198.

v) Vergl. Leyser *in Vol.* 1. *Sp.* 66. *cor.* 3. Ueber die Ursachen, weswegen die Bader für so verächtlich gehalten wurden, sehe man Thomassini *de vereri ac nova ecclesiae disciplina, Vol.* 2. *P.* 2. *c.* 91. §. 16. *pag.* 264. auch Estors auserlesene kleine Schriften, 1. Band *pag.* 889—891.

nen Binde, worin in der Mitte ein grüner Papagey steht x). Hiernächst verordnet die Policeyordnung von 1577. ausdrücklich, daß Bader und deren Kinder keinesweges von Zünften ausgeschlossen werden sollen y).

x) Man findet davon im zweyten Theil der Reichssazzungen beym Goldast *pag.* 84. folgendes: Anno 1406. lies König Wenzel allen Badern einen herrlichen und ehrlichen Brief verfertigen, darinnen er das Baderhandwerk allen andern Handwerkern gleich gemacht, und ihr Handwerk und Dienste, so sie Königen, Fürsten, Herren, Rittern, und aller Stände Personen zu leisten pflegen, vor ehrlich und rein gesprochen, daneben allen Juden, Heyden und andern Unchristen oder berüchtigten Leuten verbothen, daß sie nicht allein die Badstuben, sondern auch der Bader Behausunge nicht besuchen und dieselbige meiden sollten. Ueber das solle sich niemand vorsetzlich unterstehen, die Bader zu schmehen, oder etwas wider ihre ehrliche Dienste zu reden. Dafern aber jemands ihnen oder ihrem ehrlichen und reinlichen Handwerke zu Nachtheil und Verkleinerung etwas muthwillig reden würde, derselben jeglicher solle ohne alle Gnade in deß gegenwärtigen oder zukünftigen Kayfers oder Königs Zorn und Ungnade fallen, seines Kopfs verlustig, und alles sein beweglich und unbeweglich Gut, von Rechtswegen, an die Elteften des Baderhandwerks gemeinen Nutz und Frommen anzuwenden verfallen seyn. Daneben hat ihnen gemeldter König aus Gnaden verliehen, daß sie sich allesamt dieses Wappens gebrauchen sollten, als nehmlich in einem güldenen Schilde, eine blaufarb knotenweise gebundene Binden führen, darinnen in der Mitten ein grüner Papagey stehen sollte: dessen allem zu Zeugniß, hat der König zu diesem Behuf, seine Majestät im weissen Wachse mit eigener Hand angehengt ꝛc.

y) Policeyordnung von 1577. T. 37. Als auch an etlichen Orten der Gebrauch ist, daß die Leinweber, Barbier, Schäfer, Müller und dergleichen Hand-

§. 2.

Dem Bader ist es unbenommen, seine Badestube zu verpachten und sonst zu veräußern. Wird die Baderey von einem Hause auf das andere verlegt, so gehört sie doch nicht unter die beweglichen Sachen z). Vor Erlangung der Baderey müssen die Badergesellen sich examiniren lassen, und Proben von ihrer Geschicklichkeit ablegen *a*). Merkwürdig ist in dieser

werker in den Zünften, zu andern, deme ihrer Eltern Handwerken nicht aufgenommen noch gezogen, und aber je unbillig, daß diejenige, so eines ehrlichen Herkommens, Handels und Wesens, ausgeschlossen werden sollten, so wollen wir solche beschwerliche Gebräuch oder Gewohnheiten hiemit aufgehebt, und vernichtiget haben: Setzen, ordnen und wollen demnach, daß die Leinweber, Barbierer, Schäfer, Müller, Zöllner, Pfeifer, Trumeter, Bader, und die, deren Eltern, davon sie gebohren sind, und ihre Kinder, so sich ehrlich und wohl gehalten haben, hinführo in Zünften, Amten und Gilden, keinesweges ausgeschlossen, sondern wie andere redliche Handwerker aufgenommen, und darzu gezogen werden sollen. Das nehmliche verordnet auch schon vorher die Reformation guter Policey zu Augspurg de An. 1548. *T.* 37. §. 1. In einzelnen Landesgesetzen findet man es noch zum Ueberfluß bestätigt. S. z. E. die Sachsen-Gothaische Landesordnung, *P.* 2. *T.* 38. *c.* 3. ingleichen die Altenburgische Landesordnung *P.* 2. *T.* 34. *c.* 3. Vergl. Struvius *in Dissertat. de Balneis ac Balneatoribus, Ienae* 1703.

z) Berger *in Consultation. N.* 974.

a) Cod. Aug. *P.* 1. *pag.* 724. Corp. Constitut. Calenberg. *P.* 3. *pag.* 459. Auch nach der Gothaischen Landesordnung *P.* 2. *c.* 3. *T.* 6. soll in Städten und Dörfern des Fürstenthums kein Barbier, vielweniger Bader, oder jemand der Wundarzeney sich unternehmen, er sey denn durch des Orts bestellten ordentlichen Medicum seiner Wissenschaft und Erfahrung halber genug-

Rücksicht dasjenige, was das Königl. Preuß. Medicinal-Edict vom 27. September 1725. verordnet. Es heißt daselbst: Die Bader und Bademeister sollen sich gleichfalls nicht unterstehen, eine Badstube irgendwo anzulegen, oder eine privilegirte Baderey an sich zu kauffen, wann sie nicht vorhero gewöhnlich examiniret, und von Unserm *Collegio Medico* als Bader approbiret und vereydet worden *b*). Alsdann sie sich auch nicht unterstehen müssen, weder innerliche noch äußerliche bedenkliche und gefährliche Curen zu übernehmen, noch weniger innerliche *Medicamenta* an jemand, weder in ihren Badstuben, noch sonsten zu geben, sondern vielmehr in denen vorgeschriebenen *Terminis* schlechterdings verbleiben, und sich bey fiscalischer hoher Strafe, weder in ihren Lehr-Briefen *Chirurgos* nennen, noch weniger denen privilegirten Amsam geprüfet, und tauglich befunden worden. S. zugleich die Fürstl. Goth. fern. Beyfugen zur Landesordnung, *c.* 2. *n.* 45. *pag.* 304. u. folg.

b) Eyd eines Baders: Ich N. N. schwöre hiemit zu Gott dem Allmächtigen einen Eyd, daß ich Sr. königl. Majestät in Preußen, und Churfürstl. Durchl. zu Brandenburg, Unsers allergnädigsten Königs und Herrn, ergangene und durch den Druck publicirte Medicinal-Edicte und Ordnung, bey meiner Uebung und erlaubten Gebrauch der Baderey, in allen und jeden Puncten halten und darwider nicht handeln, sondern alles, was darin verordnet, vielmehr thun, und verrichten will, wie ich es gegen Gott, der Obrigkeit und männiglich zu verantworten traue, auch einem aufrichtigen Bademeister gebühret und zukommt. So wahr mir Gott helfe, durch seinen Sohn Jesum Christum, Amen. S. die ferneren Beyfugen zur Fürstl. Gothaischen Landesordnung, *c.* 2. *N.* 45. *pag.* 321.

tes-*Chirurgis* Eingriff und Abbruch thun. Ist ein Bader als Wundarzt geprüft und beeydiget worden, so kann er auch bey gerichtlichen Sectionen gebraucht werden *c*).

Bärenführer.

Herumirrende Bärenführer, welche bey ihrer an sich verächtlichen Lebensart keinen fixirten Wohnort haben, laboriren an einer levis notae macula *d*). In Churſachſen werden ſie ſelbſt alsdann, wenn ſie mit Päſſen verſehen ſind, ſogleich über die Gränze gebracht *e*). Das nehmliche iſt auch für die Niederlauſitz verordnet worden, und wird daſelbſt dergleichen Leuten beym Durchreiſen weiter nichts als die Beherbergung geſtattet *f*).

Bagatellſachen.

Bagatellſachen ſind ſolche Sachen, die nach der Beſchaffenheit der Perſonen und Umſtände von geringfügigem Werthe ſind.

Bahre.

Es gehört an verſchiedenen Orten zu den Vorrechten des Geſchlechtsadels, daß nach dem Ableben adelicher Perſonen die Bahre in der Kirche einige Zeit hindurch zur Schau aufgeſtellet wird *g*).

c) Weſtphal im Criminalrecht, *pag.* 730. Quiſtorp in den Grundſätzen des deutſchen peinlichen Rechts, §. 604. *not.* *).

d) Runde in den Grundſätzen des gemeinen deutſchen Privatrechts, §. 310.

e) Circul. das mit Bären herumziehende Geſindel betr. vom 30. May 1766. S. C. *A. I. pag.* 915.

f) Reſcr. vom 16. Aug. 1765.

g) S. die ferneren Beyfugen zu der Fürſtlich Gothaiſchen

Bahrmeister.

Diesen Namen führet zu Lüneburg derjenige, welcher in causis salinariis die Gerichtsbarkeit administrirt *h*).

Bainbergae.

Mit diesem Worte werden in den Gesetzen der Ripuarier die Stiefel angezeigt *i*).

Baiulus.

Heißt in den alten Gesetzen ein Vormund *k*).

Landesordnung c. 2. n. 9. §. 2. 3. 4. wo folgende Worte stehen: Soll denen Verstorbenen von Adel und ihren Eheweibern an allen Orten, wo sie nebst den Gerichten das *ius patronatus* entweder allein, oder mit andern *coniunctim* würklich und nicht nur die Mitbelehnschaft haben, 3 Tage, und *in loco domicilii* 14 Tage hingeläutet, die Bahre hingegen nur an diesem letztern in der Kirchen 3 Wochen ausgesetzet = = werden = = Vor dieser verstorbene und erwachsene Kinder geschiehet das Hinläuten, an dem Orte, da sie gewohnet, nur 6 Tage und in den übrigen Dorfschaften, da ihre Eltern das *ius patronatus* und die Gerichtsbarkeit haben, 2 Tage, auch wird die Bahre in dem erstern vierzehn Tage in die Kirche gestellet = = Wenn sie nebst den Gerichten das *ius patronatus* nicht gehabt, wird im Orte der Wohnung nur 10 Tage und in den übrigen 2 Tage geläutet, auch die Bahre zwey Wochen in die Kirche gesetzet, bey deren erwachsenen Kindern aber, geschiehet das erstere *in loco mortis* fünf, und in den andern einen, ferner das letztere sieben Tage.

b) S. Iungii *syll. docum. pro salina Luneburg.* welche bey seiner Abhandlung *de iure salinarum* befindlich ist.

i) L. Ripuar. *T.* 36. *n.* 11.

k) Heineccius *in El. I. G. L.* 1. §. 360.

Bald.

Das Wort bald zeigt an, daß etwas sogleich geschehen soll, wenn es die Umstände erlauben und die Beschaffenheit der Sache erfordert. Ist jemandem im Testamente etwas unter der Bedingung hinterlassen worden, daß, wenn er bald befördert würde, er mit der Hälfte zufrieden seyn solle, so verstehen die Rechtslehrer hierunter die vor dem dreyßigsten Jahre erfolgte Beförderung *l*).

Baldachin, Vraniscus.

Nur den regierenden Häuptern oder deren Repräsentanten kommt dieser Thronhimmel allein zu. Insonderheit pflegen sich die Churfürsten in Gegenwart des Kaisers bey Krönungsvisiten des Baldachins zu bedienen. Hin und wieder findet man auch auf den Altären den prächtigsten Baldachin über einen Heiligen ausgebreitet, welches zur Kirchenceremonie gehört *m*).

Balg.

1) Ein lederner Beutel; 2) eine Hure *n*).

Balgen.

Balgen heißt, sich mit jemandem wegen zugefügter oder eingebildeter Beleidigungen raufen und schlagen, oder in den Zweykampf einlassen. Da alle Selbsthülfe und Selbstrache verbothen ist, so ist na-

l) Berger *in Oecon. Iuris L.* 1. *T.* 2. §. 15. *not.* 1. Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 92.

m) S. Martha *de Iurisdict. P.* 2. *c.* 53. *N.* 6. Limnaeus *in Iure Publ. L.* 3. *c.* 3. *n.* 45. Addit. *L.* 3. *c.* 6.

n) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 92.

türlicher Weise auch das Balgen unerlaubt, und viele Landesgesetze wollen dasselbe mit namhaften Strafen nachdrücklich gerügt wissen *o*).

Baliner.

Das veraltete Wort Baliner, welches besonders im funfzehnten Jahrhundert gebräuchlich war, bedeutet in den Gesetzen eine falsche oder verfälschte abgesetzte Münze *p*). Es kommt entweder her von dem alten deutschen Worte Ball, welches so viel als falsch heißt *q*), oder es hat seinen Ursprung in der französischen Sprache von dem Worte *Billon*, welches nach der alten Orthographie Beillan geschrieben wurde, und mangelhafte, verrufene, zerschnittene Münze, die wieder umgeschmolzen werden muß, bedeutet, wie denn auch Billonage die Kipperey, Billonement das Zerschneiden und Umschmelzen der Münze, Billonneur aber denjenigen, der die Münze, welche verschnitten werden soll, zusammen bringt, anzeigt *r*).

Ballenbinder.

Sind diejenigen, welche die Kaufmannswaaren geschickt zu packen wissen, so daß sie weder beym Packen zerdrückt werden, noch bey der Frachtversendung Schaden leiden. In den meisten See- Kauf- und Handelsstädten hängen die Ballenbinder ganz allein von der Kaufmannschaft und den Zoll- und Wage-Aemtern ab. Bey letzteren pflegen sie gewöhnlich

o) S. die Gothaische Landesordnung, *P.* 2. *c.* 4. *T.* 8.
p) S. Mylii *Corpus constitut. Marchic. T.* 4. *Sect.* 1. *c.* 5. *n.* 1. *pag.* 1150.
q) Spatens teutscher Sprachschatz *voce* Ball.
r) Hellfeld im *Repertor. Real. Pract. Iuris Priv. Imper. Rom. Germ. T.* 1. *pag.* 412. u. folg.

zu warten, bis sie von den Kaufleuten zum Packen beordert werden.

Balley. S. Compthurey.

Balmunden.

Balmunden heißt den verdächtigen und falschen Vormund der Vormundschaft entsetzen *s*). Es kommt dieses Wort verschiedentlich in den Rechtsbüchern des Mittelalters vor. So verordnet das Sächsische Landrecht *t*) folgendes: Klaget eine Magt oder Wittbe zu Landrecht über ihren Vormunden, daß er sie entweldige ihres eigenes oder Lehns oder Leibgedings, und wird er darum geladen zu dreyen Dingen, und kommt er nicht vor an dem dritten Ding Rechts zu pflegen: man soll ihn balmunden, das ist, man soll ihn vertheilen von aller Vormundschaft. Eben dahin geht auch das Schwäbische Landrecht *v*) in den Worten:

s) Wehner *in Observat. pract. pag.* 39. du Fresne *in Glossar. voce* Balmond. Es stimmt mit dieser Erklärung auch dasjenige überein, was Schilter *in Exercitat. ad Pandect.* 37. §. 135. sagt: Balmunden est declarare pro tutore falso, perfido, qui non ex fide tutelam gessit. Balmund ist so viel als ein falscher Vormund, ein Praevaricator. In einem Diplom Carls des Grossen vom Jahr 813. in Naucler. *Vol.* 2. *Generat.* 22. *pag.* 698. heißt es: Eligant huic loco sicut et in caeteris locis suis, competentes Advocatos et Defensores, eo tamen tenore, ut quandocunque sui commissi praevaricator, aut in rebus vel hominibus, quod vulgo *Balmunde* dicitur, existat, statim sine mora, sine iudicio, Advocatiam perdat.

t) *L.* 1. *Art.* 12.

v) c. 113. in der Schannatisch. Ausgabe.

Der Richter soll ihn balmünden, das ist also gesprochen, man soll ihn vertheilen alle Vormundschafft und alle Voigtey und daß er niemands Pfleger mög geseyn, so soll der Richter der Frauen Vormund seyn, biß daß er ihr einen andern gebe und soll die Frau ihr Gut gewaltig machen, das der erst ihr ungewaltig hat gethan.

Bambergische Halsgerichtsordnung.

Obschon die Bambergische Halsgerichtsordnung, welche von dem Freyherrn von Schwarzenberg verfertiget, und im Jahre 1707. von dem Bischof von Bamberg als ein Gesetzbuch bekannt gemacht worden ist *x*), keinesweges die Eigenschaften eines guten Gesetzbuchs hat, wenn man sie nach dem heutigen Geschmacke beurtheilet, so läßt sich inzwischen nicht läugnen, daß sie nach den Bedürfnissen des Zeitalters ein verdienstliches Werk gewesen sey, und manche Mängel im Criminalwesen damaliger Zeiten zum wenigsten gemindert habe *y*). Daß der Bischof von Bamberg seiner verfertigten peinlichen Gerichtsordnung einen allgemein gesetzlichen Gebrauch in ganz Deutschland zu verschaffen gesuchet, und sie in dieser Absicht sogar den deutschen Reichsständen angebothen habe, sind Sätze, welche man lange, ohne genugsame Prüfung, angenommen hat *z*). Wenn man nun die Gründe auf beyden Seiten gegen einander

x) Koch *in Institution. Iur. Criminal.* §. 15.

y) Malblanc in der Geschichte der peinlichen Gerichtsordnung K. Carls *V. c.* 5. §. 32. 33. 34.

z) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 20.

hält, so findet man, daß sowohl diejenigen, welche die geschehene Vorlegung bejahen *a*), als diejenigen, welche sie verneinen wollen *b*), verschiedenes zur Begründung ihrer Meinung anführen können, obwohl es keinen Zweifel zu haben scheint, daß sich hierunter nichts mit völliger Gewißheit bestimmen lasse. Hierin sind jedoch alle Criminalisten einig, daß der Bambergischen Halsgerichtsordnung von Seiten des deutschen Reichs niemals ein gesetzlicher Gebrauch *c*) zugestanden worden, obwohl man derselben den Lehrgebrauch nicht absprechen kann *d*).

Bambergisches Instrument. S. Tortur.

Banco, Bank.

Banco oder Bank ist eine Casse, deren sich ein jeder bedienen kann, gegen einige Vortheile sein Geld darin niederzulegen, um dadurch sein Eigenthum gehörig zu sichern oder an andere zu übertragen *e*).

a) de Boehmer *in Meditation. ad C. C. C. in Praefat.* §. 13.

b) von Löwenstern in der Erörterung der Frage, ob die Bambergische Halsgerichtsordnung ursprünglich als ein Project eines Reichsgesetzes entworfen sey. S. die gelehrten Beyträge zu den Mecklenburg-Schwerinschen Nachrichten vom Jahr 1771.

c) Man vergleiche die Art. 70. 183. 188. 199. 200. der B. H. G. O. mit den Artickeln 69. 137. 162. 173. 174. der C. P. G. O.

d) Man vergleiche die Art. 42. 120. 121. 122. 133. der C. H. G. O. mit den Artickeln 41. 145. 146. 147. der B. H. G. O.

e) Savary *Dictionnaire de Commerce, voce Banque.* Büsch in den kleinen Schriften von der Handlung, N. 3. *pag.* 189. Frank *in Institution. Iuris Cambialis, L.* 1. *Sect.* 3. *T.* 11. Sonst hat das Wort Bank auch noch andere Bedeutungen. Mit Uebergehung der gemeinen Bedeutung bemerken wir hier nur, daß es oft eine Ver-

Dergleichen Cassen, welche den Kaufleuten in Absicht auf Auszahlungen zur großen Bequemlichkeit gereichen, findet man in verschiedenen berühmten Handlungsstädten. Hauptsächlich sind die Banken zu Venedig, Amsterdam, Hamburg und Nürnberg berühmt. Es giebt auch ansehnliche Banken in London, Genua, Stockholm, Wien, Madrit, Copenhagen und Petersburg; allein außer der gewöhnlichen Bestimmung der Banco sind sie zugleich noch zu andern Absichten, z. B. zu einer Leihbank, zum Fond der Staatsausgaben ꝛc. angeordnet *f*). Es

sammlung der Richter, oder den Ort, wo Gericht gehalten wird, anzeigt. Daher kommen die Wörter Ding-Bank, Gerichts-Bank. Das Sächs. L. R. *L.* 3. *Art.* 69. schreibt: schilt ein Urtel einer ihrer Genossen, er soll der Bank bitten, d. h. einen gerichtlichen Termin und Sitzung der Personen. Die Glosse *ad Art.* 70. macht die Anmerkung: Man soll die Bänke verrücken, d. h. man soll das Gericht aufheben. In der von dem Herzoge Ernst von Braunschweig an die Stadt Hameln im Jahr 1335. ausgefertigten Urkunde heißt es: Quaecunque causa terminata et composita fuerit coram Advocato qui sedet Iudicium *in banko*, terminata et composita debet esse coram summo Advocato et Domino. S. de Ludewig *in Reliq. MStor. T.* 10. *L.* 1. *n.* 4. *pag.* 30. Das Wort Bank-Herr bedeutet daher auch bisweilen einen Schöppen.

f) Am Ende des vorigen Jahrhunderts wollte der König von Polen August II. eine Banco di Depositi auch zu Leipzig errichten. Er ließ schon 1698. und 1699. einen Entwurf dazu durch den Druck bekannt machen unter dem Titel: Ordnung Ihrer Königl. Majestät in Pohlen in Dero Churfürstenthum Sachsen zu Leipzig aufgerichteten *Banco di Depositi* vom 10. May 1699. welcher in der Sammlung der Stadt Leipzig Ordnungen, wie auch *Privilegien* und Statuten *N.* 20. *pag.* 145 — 174. befindlich ist. Die ganze Sache ist aber

haben übrigens die Banquen ihre eigenen Ordnungen, nach welchen sich die Officianten sowohl als Kaufleute bey den Geschäften zu richten verbunden sind.

Bancogeld.

Das Bancogeld besteht in denjenigen Münzsorten, welche bey der Bank angenommen werden. Hierunter kommt es nun auf die besonderen Bancoordnungen an. So werden z. B. bey der Bank zu Amsterdam lediglich Dukaten *g*), Banco-Reichsthaler und 3. Guldenstücke genommen; diese Geldmünzen machen mithin das Bancogeld aus.

Bancogericht.

Dasjenige unter öffentlichem Ansehen an solchen Orten, wo Banquen sind, niedergesetzte iudicium, vor welchem die über Bancoangelegenheiten sowohl, als auch zum Theil über Kauf- und Wechselsachen *h*)

ins Stecken gerathen, welches um so mehr zu bedauern ist, weil eine solche Bank für die Stadt Leipzig ihres ausgebreiteten und blühenden Handels wegen sowohl in als außer den Messen von außerordentlichem Nutzen seyn würde. Ja, man kann sagen, daß eine wie zu Venedig, Amsterdam, Hamburg und Nürnberg eingerichtete Bank für Leipzig ein wahres Bedürfniß ist, welches durch die wenigen daselbst vorhandenen Geldwechsler, wohin jetzt der Cammerrath Frege, die Kaufleute Löhr, Reichenbach, Gebr. Winkler und einige andere gehören, keinesweges ersetzt wird. So wenig man aber bis jetzt von einem Leihhause, einem privilegirten Bordell und einem Findelhause in Leipzig etwas weiß, eben so wenig weiß man daselbst etwas von einer Bank.

g) Die Dukaten werden daselbst zu 60 Stüver genommen, ob sie gleich sonst zu 63 Stüver gegen Courant stehen.

h) Dies ist zu Nürnberg der Fall, indem daselbst nach ausdrücklicher Vorschrift der Mercantil- und Banco-

entstandenen Streitigkeiten angebracht, nach Maaßgabe der vorgeschriebenen Ordnung untersucht, und rechtlich entschieden werden, heißt das Bancogericht. Das Verfahren bey diesen Gerichten ist summarisch.

Banconoten.

Die Banconoten oder Banknoten haben als mit öffentlichem Credit unterstützte Papiere mit den baaren Münzen einen gleichen Werth; sie vermehren daher den Umlauf des Geldes ohne geprägtes Metall, und es lassen sich durch dieselben schwere Summen sehr bequem transportiren. Hieraus läßt es sich leicht abnehmen, wie groß das Verbrechen der Verfertigung falscher Banknoten sey; in England wird es unerläßlich mit dem Strange bestraft.

Bancoprocura.

Ist die Vollmacht, womit sich diejenigen legitimiren müssen, welche nicht für ihre eigene Person, sondern für andere bey der Bank etwas negotiiren wollen. Die innere und äußere Form derselben differirt einigermaßen nach den besondern Bancoordnungen.

Band.

1) Ueberhaupt jede genaue Verbindung, wie z. B. der Eheleute unter einander, der Brüder und Schwestern *i*); 2) eine Fahne *k*).

Gerichts-Ordnung vom Jahre 1697. Kauf- und Wechselsachen bey dem Bancogericht angebracht werden können.

i) Bayer. L. R. *T.* 40. *n.* 4. Würtenberg. L. R. *pag.* 307.

k) Paul. Diaconus *L.* 1. *de Gest. Longob. c.* 20.

Banderherren. S. Bannerherren.

Banditen. S. Mörder.

Bankarbeiter.

Im allgemeinen könnten füglich fast alle Handwerker so genannt werden, weil sie ihre Arbeit meistentheils im Sitzen verrichten, und daher in der lateinischen Sprache Sellularii heißen. Man pflegt aber insonderheit die Messerschmiede so zu nennen, und zwar aus folgender Ursache. Die Messerschmiede sind nehmlich von zweyfacher Art, indem sie ihre Arbeit theils im Stehen, theils im Sitzen verrichten. Jene heißen Klingenschmiede, *Stationarii*, diese aber Beschaler, *Sedentarii*. Die letzteren nun werden, um sie von den ersteren zu unterscheiden, auch Bankarbeiter genannt, und ist es an vielen Orten bey den Innungen eingeführt, daß man sie nicht anders nennen darf *l*).

Bankfrau.

So wird an verschiedenen Orten von der Beckerzunft die zum öffentlichen Brodverkaufe in die Brodbank gestellte Frau genannt *m*).

Bankmeister.

Bankmeister heißen diejenigen Meister, welche in Bänken feil haben dürfen, zum Unterschiede von denjenigen Meistern, welche unter freyem Himmel verkaufen müssen *n*).

l) S. Beiers Allgem. Handlungslexic. *voce* Bankarbeiter.

m) Beier *c. l. voce* Bankfrau.

n) Beier *c. l. voce* Bankmeister.

Bankrichter.

So heißt bey den Böttichern derjenige, welcher die so genannte Fügebank verfertiget o).

Banktüchtig.

Die Fleischer nennen das Fleisch banktüchtig, wenn es so beschaffen ist, daß es auf der Bank zum Verkaufe ausgestellt werden kann, so wie sie im Gegentheil dasjenige Fleisch, bey welchem dies nicht der Fall ist, bankunwürdig nennen p).

Bankzins.

Ist diejenige Abgabe, welche die Handwerker in Städten, wo sie einen gewissen bestimmten Ort zum Verkaufe ihrer Waare haben, für den Stand an die Obrigkeit entrichten müssen q).

Bann.

Das Wort Bann hat verschiedene Bedeutungen. Es bezeichnet 1) die Gerichtsbarkeit über einen gewissen Distriet r) sowohl, als 2) den District oder die Gegend selbst, worüber sich die Gerichtsbarkeit oder sonst vorbehaltene Rechte erstrecken s). 3) Ein öf-

o) Beier *c. l. voce* Bankrichter.
p) Beier *c. l. voce* Banktüchtig.
q) Beier *c. l. voce* Bankzins.
r) Im Weichbild *Art.* 11. heißt es: der Schultheiß hat seinen Bann von dem Grafen, und das Schultheisen Amt von dem Landes-Herrn. Das Friesische Recht *Art.* 32. verordnet: Hot is riecht, dat die Greuwa-der hyr Ban latz des Fiarda jeer Boding halda moet, d. h. Ius est, ut comes, qui hic bannum exercet, quarto anno generale iudicium exerceat. S. Siccama *in Not. ad L. Fris. pag.* 83.
s) Die Wörter Wildbann, Bannforst und mehrere andere ähnliche sind bekanntgenug.

fentliches Edict oder Mandat *t*); 4) die Strafe, welche auf die Uebertretung des Befehls gesetzt war *v*);

t) In einem Capitul. Caroli M. welches Velserus aus einem alten Manuscripte seinem 5. Buch einverleibt hat, wird daher gleich anfänglich verordnet: *Ut bannum ipsius quislibet irrumperet, componere debeat.* Wenn jemand dem Königlichen Befehl nicht nachkommen oder befolgen wird, componere debeat, der ist strafbar, oder in eine Strafe verfallen. Denn componere heißt bey den Scriptoribus medii aevi, und in den Bayerischen Gesetzen delictum transactione et compositione interveniente expiare, ac luere, et cum laeso, aut eius haeredibus, de mulcta ac poena propter illud irroganda, pacisci; mulctam solvere debet pro neglecto Regis mandato. S. a Falckenstein *in Antiquit. Norgav.* Thl. 2. *c.* 2. *pag.* 114. *not. a.* Sonach heißt bannire so viel als *praecipere, vetare, citare.* Heribannum ist also so viel als citatio ad sequelam. Es bestand nehmlich der Heerbann in einem königlichen oder kaiserlichen Aufgebote zum Kriege, welches nach gehaltenem Rathe und gemachtem Abschiede mit den Ständen und Städten des Reichs allenthalben verkündiget wurde, so daß jeder, den die Ordnung traf, sich wider den Feind in Bereitschaft sollte finden lassen. Bisweilen verstand man jedoch auch unter dem Heerbann eine Auflage, welche die Unterthanen an die Königliche Cammer bezahlen mußten.

v) Nicht jede Strafe heißt Bann, sondern nur diejenige wird so genannt, welche den Uebertreter eines Gesetzes trifft, dahingegen Vita überhaupt jede Strafe, und Fredum die auf den Friedensbruch gesetzte bedeutet. Die alten Gesetze beobachten jedoch diesen Unterschied nicht immer genau. So heißt es in der Ueberschrift des *Leg. Fris. T.* 27. also: Hic bannus est, und dennoch wird im ganzen Titel die gesetzte Strafe fredum genannt. Die bannitoria mulcta war von Carl dem Großen auf 60 Solidos gesetzt. *Capitulare I. eiusdem Imp. inc. aun. c.* 57. ut bannus, quem per semetipsum Dominus Imperator bannivit, sexaginta solidis solvatur, und *L.* 6. *c.* 96. *Capit. eiusd.* In triplo cui aliquid abstulit, Le-

5) die peinliche Gerichtsbarkeit *x*); 6) die Einziehung der Güter *y*) und 7) die Acht, wovon bereits oben mit mehreren gehandelt worden ist.

Bannbete.

Ist die Collecte, welche in einem gewissen Bezirk zu entrichten ist *z*).

Banneinung.

Ist der Vergleich einer ganzen Gemeinde *a*).

Bannen.

1) Zwingen; 2) befehlen; 3) verbieten *b*); 4) in die Acht erklären; 5) öffentlich vor Gericht laden *c*); 6) gemein machen *d*); 7) strafen *e*).

gibus componat, et insuper bannum nostrum, id est 60. Solid. nobis persolvat. Eben dies ist in dem Sächs. L. R. *L.* 2, *Art.* 61. angenommen worden: Wer hierinnen (in den Bannförsten) Wild fähet, der soll wetten des Königs Bann, das sind 60. Schillinge. Sonst aber hieß zu den Zeiten des verfertigten Sächsischen Landrechts Bann die dem Könige zu entrichtende Strafe. *Witta*, Wette und Gewette, die Strafe, welche dem Unterrichter gegeben werden mußte; *Fredum* aber nach *L.* 3. *Art.* 9. den Vreden soll man entreden oder bessern binnen Gerichte, und *Art.* 36. vers. fin. man richtet über ihn nach Vriedes-Rechte. Vergl. Gaertner *in Not. ad Saxonum LL. tres T.* 2. *pag.* 48. u. folg.

x) Glafey *in Anecdot. pag.* 523. Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 527.

y) Capitular. Reg. Francor. in Georgisch. *Corpor. Iur. German. pag.* 671.

z) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 93.

a) Wiesand *c. l.*

b) Alemannisch. L. R. *c.* 232. *n.* 7.

c) L. Longob. *L.* 2. *T.* 42. *n.* 2.

d) Wachter *in Glossar. pag.* 114.

e) Alemannisch. L. R. *c.* 351.

Bannerherren, Bannerherrenwürde.

Die Bannerherrenwürde gehört zur spätern Ausbildung des alten Ritterwesens. Wenn nehmlich ein Ritter so viel Ansehen und Vermögen hatte, daß er zehn Helme oder Spieße wohlerzeugter Leute gegen den Feind führen konnte, so erhielt er vom Herzog eine Fahne oder Bannier; und alsdann nannte man ihn einen Bannerherrn *f*). Des dazu erfor-

f) Man sehe von dieser Würde die neunte Dissertation des du Fresne beym Pistorius in den *Amoenitat. histor. iurid.* T. 5. *pag.* 1349. u. folg. Gundling *de feudis vexilli*, §. 23. Scheidt in der historischen und diplomatischen Nachricht von dem hohen und niedern Adel in Deutschland, Hannover 1754. *pag.* 142. u. folg. Den Namen haben die Bannerherren theils von dem Bannier oder der Fahne, welche sie führten und wodurch sie sich von andern unterschieden, theils von Bann bekommen, weil sie in einer bestimmten Gegend die Gerichtsbarkeit ausübten, und ihre lehnsherrliche Fahne auf ihrem Schloß ausstecken konnten. Gundling *c. l.* dem auch Cocceius *in Iurispr. Publ. c.* 15. *Sect.* 3. §. 38. beystimmet, glaubt, daß sie eben deswegen die Fahne als ein Zeichen der Gerichtsbarkeit geführt hätten. Er sagt: Ea propter namque vexilliferi dicuntur, quia vexillo potestatis erant instructi, quod eam potissimum ob causam vexillis sunt usi, subque suis signis militantibus auctoritate praeiverunt, ne regalia haberent sine causa, sed, cum belli formido circumstreperet et ipsi gladium accingerent, et, veluti terrarum domini cum clientibus suis imperii hostes a patriae finibus generose depellerent. Sodann bemerkt er noch: Aliud vero interdum erat Bannerius olim, aliud Banderetus seu Pannerherr. Bannerius miles erat, vexillum sequens, Banni dominus vexillum ferens, Bandophorus, Bannierdrost, Bannierherr. Lerch *de ordine equestri p.* 26. meldet, daß keiner bey alten Zeiten zum Frey- oder Bannerherrn, von einem Kaiser oder König vom neuen erklärt worden sey, er habe dann unter ihm vier

lichen Aufwandes wegen gelangten zu dieser vorzüglichen Stufe des Schildamtes gewöhnlich nur Personen aus dem hohen Adel. In neuern Zeiten hat man die Würde eines edlen Bannerherren des heiligen römischen Reichs auch durch Diplome ertheilt; welches aber so wenig als andere Titel aus dem Stande des niedern Adels erhebt *g*).

Bannerneuerung.

Ist die öffentliche Beschreibung eines Districts, welche dergestalt geschieht, daß alle und jede in demselben liegenden Güter nebst ihren Rechten in ein Protocoll eingezeichnet werden *h*).

Bannforst.

Ein Bannforst ist derjenige Ort, an welchem jemand die Jagdgerechtigkeit auszuüben ausschließlich befugt ist *i*).

Ritter, die seine Lehen-Manne seyn, und er habe dann zweymal das Fähnlein in einer Schlacht versehen, und geführt gehabt, alsdann er zum drittenmal zum Frey- oder Banderherrn würdig erkannt worden.

g) Scheidt *c. l.* in der Vorrede zur *Mantissa documentorum, pag.* 26. u. folg. Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 350.

h) Wieger *Dissertat. de renovationibus bannorum, extat in Disputation. inaug. Argent. Dec.* 3. *N.* 6.

i) Stryk *in Us. mod. L.* 2. *T.* 1. §. 15. Merkwürdig ist die Stelle des Sächs. L. R. *L.* 2. *Art.* 61. wo es heißt: Da Gott den Menschen geschuff, da gab er ihm Gewalt über Fisch und Vogel und über alle wilde Thier, darum haben wir des urkundt von Gott, daß niemand seinen Leib noch seinen Gesundt an diesen dreyen vorwirken möge: doch sind drey Städte die man Heyden nennet, in dem Lande zu Sachsen, da den wilden Thieren Friede gewirket ist bey Königs Bann: sondern den Beeren, Wölffen und Füchsen.

Banngüter.

Sind die in einem gewissen Bezirk belegenen Güter.

Bannholz.

Ist ein Wald, den jemand allein als Eigenthumsherr oder Lehnmann dergestalt besitzt, daß ihn niemand in seinem Besitze stöhren darf *k*).

Und dies sind drey Bannförst, der eine ist die Heyde zu Koyne, der ander ist der Harz, der dritte die Maget Heyde oder Prittinische Heyde, wer hierinnen Wild fehet, der soll wetten des Königs Bann, das sind 60. Schilling. Diese Stelle zeugt von der Jagdfreyheit der Alten, und beweiset, daß ihnen das Jagen überhaupt, mit Ausschluß der Bannförste, erlaubt gewesen sey. Vergl. Struben *in Vindic. iuris venandi nobilitat. German.* c. 1. §. 8. 9.

k) In dem Chur-Bayerischen L. R. T. 23. *Art.* 1, findet man von dem Bannholze folgende Beschreibung: Wer eines Holzs, es sey eigen, oder Lehen, im Innhaben ist, bey rechter Nutz, und Gewehr, als Laag-Recht ist, das ist und soll ein Ban-Holz genennet werden. Wolt ihm aber jemand darein sprechen, der soll es thun, wie recht ist. Ueber diese Stelle giebt Schmidt in seinem Commentar T. 2. *pag.* 190. nachstehende Erklärung: Obwohl dieser Artikel von den Ban-Hölzern nicht redet, welche ein criminal Verboth haben: so erhellet doch aus der Beschreibung, daß ein Wald, welchen ein Bauer in einer rechtmäßigen und zum *praescribiren* nöthigen Zeit inne hat, ein Ban-Holz sey, das ist, ein solches Verbott habe, daß der Innhaber vom Anfall anderer frey und sicher sey. Aus welchem sich ergiebt, es seyen zweyerley Gattungen der Wälder, einige, welche allen gemein seynd, andere aber, welche privat seynd. Jene, welche gemein seynd, und von jedermann können gebraucht werden, können keine Ban-Hölzer genennet werden, weil sie kein Verbott haben, daß nicht ein jeder darein gehen, und sich dessen zu seinen

Bannier.

§. 1.

Bannier heißt ursprünglich ein Zeichen des Befehlshabers *l*); es bedeutet insonderheit aber auch eine Fahne *m*). Man behauptet allgemein, daß das Bannier eine viereckigte Fahne gewesen sey. Dadurch unterschied es sich also von einem Pennon, welches mit einem spitzen Schweife versehen war, und von jedem Ritter und Vasallen geführet werden durfte. Wurde ein Ritter zur Bannerherrenwürde erhoben *n*), so schnitte man diesen spitzen Schweif von der Fahne ab, und machte auf solche Weise aus dem Pennon ein Bannier *o*). Es unterscheidet sich das Bannier von einem Cornette, Drappeau, Guidon, Pennon und Etandart. Cornette ist insgemein ein Fähnchen bey einem Haufen Reuter, hingegen Drappeau ein Fähnchen derer zu Fuß. Guidon soll auch die Reuterey angehen, sonderlich diejenige, welche aus den so genannten Hommes d'Armes, oder den schwere Rüstung führenden Leuten, besteht; die Figur soll etwas spitzig zusammen laufen, und sich in

Nutzen bedienen könne, (welche Först doch heut zu Tage rar seynd). Wann aber ein Wald einem privaten, iure dominii zugehörig ist, so wird er ein Ban-Wald genennet, weil niemand erlaubt ist, wider des Herrn Willen darein zu gehen, und daraus einen Nutzen zu ziehen.

l) Wachter *in Gloſſar. pag.* 92.

m) So wird es schon beym Pithoeus *pag.* 144. von einem Anonymo de vita Ludovici gebraucht mit den Worten: Illa die faciebat antegardam Gaufridus de Rancone unus ex nobilioribus baronibus provinciae Pictavienſis, qui gerebat regis Banneriam.

n) S. Bannerherren, Bannerherrenwürde.

o) Eſter in den kleinen teutſchen Schriften, 1. Bd. *pag.* 809. *not.* 4.

zween Schweife ohne Zipfel theilen. Hierin hat der Guidon mit dem Pennon etwas gemein, indem dieser auch spitz zuläuft, und einen langen Schweif hat. Die Fahne, welche bey den Turnieren an einer Lanze zu Pferde geführet wurde, nannte man in Deutschland die Rennfahne, vermuthlich zum Unterschiede der Standarte, die wegen ihrer Größe nicht füglich getragen werden konnte, und deswegen an einen hohen Mast oder Baum gehangen wurde, welcher auf einen großen Wagen aufgepflanzt war *p*).

§. 2.

Es giebt verschiedene Gattungen der Banniere, wohin das Reichs-Haupt-Bannier, die St. Georgen-Fahne *q*), die Straßburgische Städte-

p) Der Wagen hieß Caroccio, den von Bünau in der Probe einer Reichshistorie in dem Leben *Friderici I. pag.* 138. weitläuftig beschreibt. Das Aufpflanzen der Standarte nannte man arborer l'etendart.

q) In der St. Georgen-Fahne wird der Ritter St. George, wie er mit einem Drachen kämpfet, abgebildet. Eine ausführliche Beschreibung von diesem Reichsbannier geben Lerch in der Reichs-Ritterlichen Adels Freyheit *fund.* 1. und Burgemeister *in Codice diplomatico equestri.* Es gehört diese Fahne der Schwäbischen und Fränkischen Reichs Ritterschaft, und soll vom Kayser Heinrich *II.* nach Errichtung des großen Georgenstifts in Bamberg zur gewaffneten Vertheidigung dieses Heiligen seyn eingeweihet worden. S. den Schwabenspiegel c. 272. Es stimmet hiermit überein Lambertus Schafnaburg *ad An.* 1075. *pag.* 219. Wengerus *de Bello inter Venetos et Sigism. apud* Freherum *T.* 2. *pag.* 450. und Albertus Argent. *ad An.* 1354. *pag.* 362. schreibt: Gens Suevorum a tempore Caroli et aliorum Principum, quod in expeditionibus primum conflictum habere debeant, viribus et virtutibus meruerant.

Fahne *r*), die Reichs-Sturm-Fahne, das Renn-Bannier *s*), die Blut-Fahne *t*), und verschiedene

r) Diese Fahne ist zweyerley, das offene Bannier und das Reichsbannier. Beyde waren in Ansehung der Größe und der Ursache des Gebrauchs von einander unterschieden. In einer Urkunde bey Königshoven *Chron. Alsat. pag.* 1107. heißt es von diesen verschiedenen Fahnen also: Und dann ein Stadt Straßburg jewelts in allen des H. Reichs Zügen und Heerfahrten herbracht ihr offen Panniet, bey und neben dem Reichsadler zu führen, und so das Reichs-Pannier den freyen Städten und nicht dem Adel zu führen befohlen soll werden, ein Stadt Straßburg dasselbe je und je zum ersten zu führen empfangen hat, und demnach je ein Stadt um die andere das geführt, bis daß es wieder an die Stadt Straßburg kommen ꝛc. S. auch Wencker *de Clevenburgeris pag.* 42. Obrecht *de vexillis, c.* 4.

s) Das Renn-Bannier war eine besondere Fahne eines jeden Haufens bey der Armee. Zu Friedrichs *III.* Zeiten führte sie das Wappen des schwarzen Adlers in goldenem Felde; Markgraf Albrecht hat sie damals geführt. S. Müllers Reichstags Theatrum, Thl. 2. *pag.* 710. In dem Reichsabschied zu Nürnberg von 1431. da man einen Zug wider die Hussiten vor hatte, *n.* 3. §. 17. findet sich hiervon folgendes verordnet: Auch sol ein yeglich Here sine Renne Baner bestellen; wellicher vor die Paner herrittet, oder fare, one des Amtmans willen, dem, oder den, sol man sie Pfert und Wagen nemen, und sol die buten, und da sol niemands umb reden, uf das man deste gewarsamer blibe, by der Paner.

t) Die Blut-Fahne war roth, ohne ein Sinnbild oder Wappen, und wurde bey Belehnungen gebraucht, wie solches aus Mamerani *Hist. Invest. Mauritii* beym Schardius *T.* 2. *p.* 512. zu ersehen ist. S. Reinhards Abhandlung von der Blutfahne bey teutschen Reichsbelehnungen, in Schotts Jurist. Wochenbl. 2. Jahrg. N. 24.

Provincial-Panniere *v*) gehören *x*). Das Reichs-Bannier heißt sonst auch des Heil. Römischen Reichs Fahne, des Heil. Römischen Reichs Haupt-Fahne, des Heil. Römischen Reichs Panner, des Heil. Römischen Reichs Adler, des Heil. Römischen Reichs Fähnlein mit dem Adler, das Reichs-Fähnlein, das Reichs-Paner. Es ist von jeher unter die Reichsinsignien gezählet worden, ob es gleich auch wahrscheinlich ist, daß der Kaiser noch eine besondere Hoffahne gehabt habe.

Bannpfennig.

So heißt das Geld, welches für Strafen erlegt, und daher auch sonst Strafgeld genannt wird.

v) Jede Provinz hatte ihre besondere Nationalfahne, wie davon Pfeffinger *ad Vitriar. L.* 3. *T.* 13. *pag.* 194. verschiedene Beweise beybringt. Herzöge, Fürsten und andere Reichsstände zeigten durch diese Fahne ihre Provinz an, wie denn auch solches bey Ertheilung der Fahnlehn ersichtlich war.

x) Fugger im Spiegel der Ehren *L.* 5. *c.* 14. *pag.* 683. gedenkt in der Beschreibung des Treffens bey Bingen auch noch einiger Banniere mit den Worten: Es wurden auch erobert die Keyserliche Haupt Fahn mit dem doppelten Adler und Oesterreichischen Herz-Schildt, welchen Herzog Ludwig bald hernach dem Kaiser wieder zugesendet; das Reichs-Pannier mit dem einfachen Adler, um welchen die Wappen der Reichsstädte, so in diesem Krieg dem Kaiser hülflich beygetreten, gestickt waren; ferner des Margraven Panier mit dem rothen Adler und Burggrävlichen Herz Schildlein, und neben diesen dreien Adler Fahnen des Reichs Marschalks Panier mit den zweyen blutigen Schwerdtern, und des Gravens von Würtemberg seines mit den drey Hirsch Geweyhen und zwoen Fischen.

Bannrechte.

§. 1.

In Deutschland giebt es außer den aus dem römischen Rechte bekannten Servituten, deren wesentliche Eigenschaft im Leiden und Nichtthun besteht, auch solche, deren Hauptabsicht aufs Thun gerichtet ist. Der Deutsche hielt den römischen Grundsatz: quod praedium nihil facere possit *y*), um deswillen für eine leere Subtilität, weil der Besitzer des Guts das thun kann, was diese Art der Dienstbarkeit erfordert *z*). Es muß diese Art der Dienstbarkeiten, als eine den Römern unbekannte Sache, allein nach deutschen Rechten beurtheilet werden *a*). Sie gehen alle dahin, daß jemand die Besitzer gewisser Güter oder Einwohner eines Orts zu Etwas zu zwingen befugt ist, was dieselben nach der natürlichen Freyheit zu thun nicht schuldig sind. Dieser Zwang heißt der Bann, und in dieser Rücksicht werden alle solche Dienstbarkeiten auch Bannrechte (*iura bannaria*) genannt.

§. 2.

Alle diese Dienstbarkeiten sind Beschränkungen der natürlichen Freyheit, deren Grund entweder aus Verträgen, oder Privilegien, oder Verjährungen er-

y) L. 15. D. de servitut.

z) Gerhard *de servituribus in faciendo consistentibus*, *Ienae* 1710. Titius *de servitute faciendi*, *Lipsiae* 1710. *in vol. diss. pag.* 508. Stryk *in Us. mod. Pand. L.* 8. *T.* 1. §. 3. u. folg.

a) Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 275.

wiesen werden muß: so wie jede Ausdehnung derselben die Rechtsvermuthung gegen sich hat. Indessen ist es in Ansehung des Beweises hinreichend, wenn die Regel des Zwangrechts in einem Orte oder in einer Gegend dargethan ist; wogegen alsdann jede vorgebliche Exemtion besondern Beweis erfordert.

§. 3.

Wir wollen hier aus der zahllosen Menge solcher möglichen deutschen Dienstbarkeiten nur einige der gemeinüblichsten und wichtigsten zur Erläuterung ausheben. Der Bierzwang (*bannum cervisiarium*) ist das einer Stadt, einzelnen Brauerey oder Schenke zustehende Recht, die Einwohner einer Gegend oder eines Orts zu zwingen, daß diese alles Bier, was sie in ihrem Wohnorte trinken wollen, nur bey ihnen kaufen müssen *b*). Dieses Zwangrecht darf um so weniger auf andere Getränke ausgedehnt werden, da ohnehin der Bannwein oder Bannweinschank eine eigene Dienstbarkeit dieser Art ist *c*). Ueberdem muß dasselbe aber noch von dem Rechte der Städte, im Bezirk der Bannmeile Verbot gegen fremde Schenkstädte auszuüben, wohl unterschieden, und von letztern kein Schluß auf eine Befugniß des Bierzwanges gemacht werden *d*).

b) Scheid *in Tract. de iure coquendi et vendendi cervisiam*, §. 16. Schröter Abhandl. zur Erläut. der teutschen Rechte, B. 1. *pag.* 461. Pufendorf *in Observat. T.* 2. *Obs.* 53.

c) Bodmann vom Bannwein, in Siebenkees Beyträgen zum teutschen Recht, Thl. 2. N. 3. *pag.* 113. und folg.

d) Runde *c. l.* §. 277.

§. 4.

Durch den Mühlenzwang werden die Einwohner eines Orts oder einer Gegend in die Verbindlichkeit gesetzt, ihr Korn auf einer bestimmten Zwangmühle (*molendinum bannarium*) mahlen zu lassen *e*). Auch solche Mühlen, welche vermöge eines in der Landesverfassung gegründeten Mühlenregals angelegt sind, dürfen darum noch nicht für Zwangmühlen gehalten werden, wofern das Zwangrecht für selbige nicht besonders erworben ist *f*). Gleichwohl findet sich dieses Recht bey vielen herrschaftlichen und gutsherrlichen Mühlen, und es läßt sich wohl erklären, wie der Zwang, auch ohne ungerechte Bedrückung, habe entstehen können *g*). Auch ist von diesem Mühlenzwange noch das Verbot gegen auswärtige Müller wohl zu unterscheiden *h*).

e) Waldschmidt *in Dissertat. de molendinis bannariis, Marb.* 1718. Müller *in Tract. de molendinis bannariis, Ienae* 1678. *Viremb.* 1749. Abhandlung von Mühlen und Zwangmühlen; in den hinter Denekens Dorf- und Landrecht befindlichen Resolutionen *N.* 1. Hering *in Tract. de molendinis, qu.* II. *pag.* 190. u. folg. Westphal im deutschen Privatrecht, Thl. 2. *pag.* 206. von Rohr im Haushaltungsrecht, B. 4. *c.* 13. Struben in den Rechtlichen Bedenken, Thl. 4. *N.* 186. *pag.* 482. Thl. 5. *N.* 16.

f) Stryk *in Us. mod. Pand. T. de servitut.* §. 4. *De modo constituendi molendinum bannarium per praescriptionem*, S. de Cramer *Obs. iur. univers. T.* 3. *N.* 963.

g) S. Beckmanns Beyträge zur Geschichte der Erfindungen, Bd. 2. St. 1. *pag.* 65.

h) Cramer in den Wetzlarisch. Nebenstunden, Thl. 10. *N.* 5. *pag.* 56.

§. 5.

Zwangbackösen (*furni bannarii*) werden auf den Dörfern theils zu Abwendung der Feuersgefahr, theils auch deshalb angeordnet, damit die Einwohner gesunderes Brod erhalten, als sie bey eigenen Backöfen sich selbst zu backen verstehen *i*). Der Inhaber eines solchen Zwangbackofens ist aber nicht befugt, Brod und anderes Backwerk zum öffentlichen Verkauf zu backen, und damit die städtische Bäckerzunft zu beeinträchtigen *k*).

§. 6.

Auf die nehmliche Weise kann auch mit Postanstalten, Salzwerken *l*), und dergleichen ein Zwangrecht verknüpft werden, in so fern solches zur größern Vollkommenheit der Anstalt selbst, und folglich zum Nutzen des gemeinen Wesens gereicht *m*), auch die Einschränkung selbst auf eine der öffentlichen Verfassung angemessene Art erfolgt. Wo aber zu Zwangspielleuten, Zwangköchen und ähnlichen Bannrechten der rechtfertigende Grund liege, ist schwer zu errathen; denn daß die landesherrliche Cammer etli-

i) Stryk *de Iure Furnorum, Frcf.* 1777. von Cramer Ob ein Landesherr zur Verbietung der Privatbacköfen und Anlegung öffentlicher und gemeiner Backöfen berechtiget sey: in seinen *Supplem. Opuscular.* N. 9. *pag.* 565. S. auch *Obs. iur. univers.* T. 3. N. 903. Runde *c. l.* §. 279.

k) Lauhn Bedenken in wie weit das Recht eines Zwangbackofens auf die Weißbackgerechtigkeit zum feilen Kauf zu ziehen sey: 1752.

l) Iung *de iure salinarum, pag.* 161. u. folg.

m) Boehmer *de Iure Principis restringendi libertatem commerciorum in utilitatem subditorum*, Göttingae 1754. *in Electis* T. 3. *ex.* 19. *pag.* 171.

che Gulden für das Privilegium erhält, ist gewiß nicht hinreichend, die Freyheit der Unterthanen zu beschränken *n*).

Bannrichter.

Ist derjenige Richter, welcher Verbrechen untersucht, und darüber erkennet *o*).

Bannscheide.

So wird die Gränzscheidung genannt *p*).

Bannstuhl.

Das peinliche Gericht.

Bannung in Zehenden.

Ist die Einschränkung des Aufenthalts in einem gewissen Bezirk. Bann ist hier so viel als proscriptio, und Zehenden bedeutet einen gewissen District *q*). S. Verstrickung.

n) Runde *c. l.* §. 280.

o) In der C. C. C. *Art.* 56. wird verordnet: Der Gefangene soll auch zum wenigsten über den andern oder mehr Tag nach der Marter und seiner Bekänntniß, nach Gutbedünken des Richters in die Büttelstuben, oder ander Gemach, für den Bannrichter und zween des Gerichts geführet, und ihm sein Bekänntniß durch den Gerichtsschreiber fürgelesen, und alsdann anderweit darauff gefragt, ob sein Bekänntniß wahr sey, und was er darzu sage, auch aufgeschrieben werden.

p) Meichsner *in Decis. Cameral. T. I. pag.* 133.

q) Ein Beyspiel dieses Bannes findet man in der Bibel, 1. *Reg.* 2. *v.* 36. Es wird dessen auch in der peinlichen Gerichtsordnung *Art.* 161. mit den Worten gedacht: Darum mag der Dieb an den Pranger gestellet, des Landes verwiesen, oder dem Bezirk, oder Ort,

Bannvogt.

Ist derjenige, welcher über den Bann gesetzt ist, und sonach die Aufsicht darüber hat.

Bannwart.

Der Fluhrschütze, welcher auf alles, was in einem Bezirk vorgehet, Acht zu geben verbunden ist *r*).

Bannwasser.

Ist ein solches Gewässer, in welchem jemand die Fischerey auszuüben ein ausschließliches Recht hat *s*).

Bannwein. S. Bannrechte.

Bannzaun.

Dieses Wort kommt in einem alten Bayerischen Statutenbuche *t*) vor, und werden daselbst unter Bannzäunen solche Zäune verstanden, die nicht einer ganzen Gemeinde, sondern einzelnen Bauern zugehören. Dergleichen Zäune sollen nach der angeregten Stelle um Georgi bey Vermeidung namhafter Strafe aufgerichtet seyn. Wann solches, heißt es daselbst, von einem oder dem andern nicht geschehen ist, wird dem Fron-Bott oder Schörgen anbefohlen, die Nachbaren zusammen zu ruffen, und in die Lücken zu sitzen, auch öffentlich zu verkünden, wem diese Lücke zugehöre? Deme solche zugehört, der muß dem darinnen er verwirket, ewiglich zu bleiben verstrikket seyn.

r) Gylmannus *in Symphorem. T. 2. P. 3. pag.* 245.
s) Meichsner *in Decis. T. 2. L. 2. pag.* 63.
t) *c. 6. Art. 7.*

Schörgen zur Straff der Nachlässigkeit 12. Pfennig bezahlen, und nachgehends befuhlt ihm der Schörg, daß er inner 8. Tagen den Zaun aufrichten soll, wann er aber nicht gehorsamt, so ist er um allen Schaden, welchen die Nachbarn wegen nicht aufgerichten Zaun erleiden, gehalten. Wenn der Schaden bey Tag geschehen, so muß der Nachlässige dem Richter 70. Pfennig zur Straff bezahlen, wann aber der Schaden zu Nachts-Zeit geschehen, ist er um 10. Schilling Pfennig gehalten, welche, jeden Schilling zu 30. Pfennig gerechnet, 300. Pfennig ausmachen. Dann ein Schilling ist der achte Theil einer ganzen Zahl, und ein Schilling macht vom ganzen Gulden sieben und einen halben Kreuzer, das ist 30. Pfennig, wie man zu rechnen pflegt *v*).

Banquerout, Banqueroutirer.

§. 1.

Banqueroutirer oder Falliten (*Decoctores, Falliti*) sind solche Leute, die durch ihr eigenes grosses Verschulden und fehlerhaftes Betragen sich in Schulden gestürzt, ihr Vermögen durchgebracht, und solchergestalt ihre Gläubiger hintergangen haben *x*).

v) S. Schmids Commentar oder Auslegung des Chur-Bayerischen Land-Rechts, T. 2. *pag.* 190.

x) Dorn im peinlichen Recht, B. 1. §. 161. *pag.* 439. Es wird das Wort von Banco hergeleitet, und sind also Banqueroutirer Leute, welche die Bank zerbrochen haben, wie solches auch schon das lateinische Wort *Bancaeruptores* anzeigt. Ohngefehr im 16. oder zu Anfang des 17. Jahrhunderts ist die Benennung üblich geworden.

Nach diesem Begriffe kann derjenige nicht für einen Banqueroutirer geachtet werden, welcher ohne sein Verschulden, oder durch beweisliche Unglücksfälle in Vermögensverfall gerathen ist, und daher seine Gläubiger zu befriedigen nicht vermag *y*). Die Gesetze lassen dergleichen Schuldner zum beneficio cessionis bonorum und zur datione in solutum *z*), und geben ihnen wider ihre Gläubiger, die beym Concurse leer ausgegangen sind, das beneficium competentiae *a*). Es pflegt auch dergleichen Leuten, bewandten Umständen nach, der nachgesuchte Indult zugestanden *b*), und die Bezahlung auf Termine, oder die sogenannte Solutio particularis, bewilliget zu werden *c*).

§. 2.

Bey den Römern konnten nach Vorschrift der Gesetze der zwölf Tafeln die Gläubiger ihren Schuldner, der nicht im Stande war zu bezahlen, entweder

y) Quistorp in den Beyträgen zur Erläuterung verschiedener Rechtsmaterien, N. 13. *pag.* 177. und in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 438.

z) L. 1. und 4. Cod. qui bon. ced. poss. Avth. hoc nisi Cod. de Solut. Nov. 9. c. 3. Unter den angeführten Umständen zieht zwar die sogenannte cessio bonorum keine eigentliche Infamie nach sich, S. Strecker *in Dissertat. de cess. bonor. famam non sugillante, Erford.* 1729. inzwischen setzt sie doch denjenigen, der sich ihrer bedient, sehr zurück, und hat vielen nachtheiligen Einfluß auf die Existimation eines Mannes. S. Püttmann *in Dissertat. de Cessione bonorum contumeliosa, Lipsiae* 1784.

a) §. 40. Inst. de act. L. 16. und 17. §. 1. L. 30. de re iudicat.

b) L. fin. cod. qui bon. ced. poss. L. 4. Cod. de prec. Imp. offerend.

c) L. 41. §. 1. de usur. L. 9. Cod. de solution. L. 21. Cod. de reb. cred.

als ihr Eigenthum verkaufen, oder zu ihrem gemeinschaftlichen Sclaven machen *d*). Es giebt zwar einige Rechtslehrer *e*), welche die Stelle in den Gesetzen der zwölf Tafeln nach dem dürren Wortverstande erklären, und behaupten, daß es bey den Römern den Gläubigern erlaubt gewesen sey, einen bösen Schuldner zu tödten und seinen Körper unter sich zu theilen, allein dagegen fehlt es nicht an anderen, welche dieser Meinung mit vielem Grunde widersprechen *f*).

§. 3.

Bey den Deutschen gehörte in den ältesten Zeiten, wo fast aller Handel bloß im Tauschen bestand, der Banquerout gewissermaßen zu den unbekannten Verbrechen. Späterhin wurde durch verschiedene statutarische Rechte, besonders bey Bürgern und Bauern, die Dienstverbindlichkeit, oder daß ein Schuldner, der seine Gläubiger nicht bezahlen konnte, ihnen zu Hand und Halfter übergeben werden solle *g*), und zwar so lange, bis er durch seine Arbeit, deren Bestimmung lediglich dem Ermessen des Gläubigers überlassen war, seine Schuld abgedienet hatte, ein-

d) Gellius *in Noct. Att. L.* 20. *c.* 1.

e) Mencken *in Progr. de truculent. iur. Rom. erga debitores, Vitemb.* 1729. und *in Progr. de histor. et fatis debitor. obaerat.* Iugler *in Dub. de Sect. debitor. ap. Rom. Interpr. Bynkersh. oppos. continent. Lipsiae* 1741.

f) Bynkershoek *in Observat. Iur. Rom. L.* 1. *c.* 1. Schaumburg *in Progr. de Sect. in partes occas. leg. decemviral. Ienae* 1746

g) Vogt *de addictione ad manus praesertim Saxonica, Francof.* 1724. und 1737. Engau *de addictione debitoris in manum creditoris, Ienae* 1746. Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 209.

geführt *h*). Heutiges Tages ist solche Dienstverbindlichkeit der Schuldner, da man die Schuldthürme eingeführt hat, und die vorsätzlichen Banqueroutirer zum Zuchthause und andern öffentlichen Arbeiten zu verurtheilen pflegt, außer Gebrauch *i*), obwohl Mevius *k*) der Meinung ist, daß an denjenigen Oertern, wo das Lübecksche Recht gilt, noch heutiges Tages auf die Uebergabe zu Hand und Halfter erkannt werden müsse, wenn die Gläubiger darauf dringen sollten *l*). Hiernächst suchte man auch um die Zeit des zwölften Jahrhunderts in vielen Provinzen Deutschlands die Betrügereyen oder das Banqueroutmachen durch das so genannte Einlager zu verhindern, wovon aber unten besonders mit mehrerem gehandelt werden wird *m*).

h) In dem Sächsisch. L. R. L. 3. *Art.* 39. wird verordnet: Wer da Schulden fordert vor Gerichte auf einem Mann, der nicht gelden mach, noch Bürgen setzen, der Richter soll ihm den Mann antworten für das Geld: Den soll er halten gleich seinem Gesinde mit Speiß und mit Arbeit. Wil er ihn dann spannen mit einer Halden, oder mit einem Fessel, das mag er thun; anders soll er ihn aber nicht peinigen. Läßt er ihn loß gehen, oder entlauffet er ihm sonst, damit ist er des Geldes nicht ledig, dieweil er ihm nicht vergolden hat, und die Bezahlung auch nicht vollbringen kann, so ist er immer sein Pfand vor das Geld. Weichbild c. 27.

i) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 439.

k) Mevius *ad Ius Lub. L.* 1. *T.* 3. *Art.* 1. *n.* 16.

l) Vergl. Stein in der Einleitung zum Lübischen Rechte, §. 58—60. Bunekau *in Bibl. iuris Lubecensis*, *pag.* 51. Runde *c. l.* Pufendorf *in Observat. T.* 1. *Obs.* 120. Estor in der bürgerlichen Rechtsgelehrsamkeit, Thl. 2. *pag.* 383.

m) S. Einlager.

Auch hatte man außer diesen Mitteln, nach dem Unterschiede der Stände, noch mehrere, um die Schuldner zu richtiger Zahlung auf bestimmte Zeit zu vermögen. Dahin gehörten die Verschreibungen bey Strafe des Reichs- oder Kirchen-Bannes *n*), des Gefängnisses, die Verbindung zum Tragen eines Pflugrades, zum Niedersetzen auf den Lästerstein, zum Steintragen, ferner die Verpflichtung auf Schmähschriften und Schandgemälde, beym Verlust des Siegels, beym Ritterwort. Nicht weniger ist hieher zu rechnen die Verbindung auf den Verlust der weiblichen Ehre, die Verschreibung auf die Beläutung mit Glocken *o*), auf ein schimpfliches Hunde- oder Stuhltragen, Verletzung des Wappens, Zerschneidung des Mantels und dergleichen *p*). Die Verbindung auf Schmähschriften und Schandgemälde ist längstens, als ein den guten Sitten zuwiderlaufendes Verfahren durch deutsche Reichsgesetze aufgehoben *q*). Jedoch hat man an einigen Oertern noch den Gebrauch, daß ein Banqueroutirer in einer unterscheidenden Kleidung, entweder die Schandglocke läuten, oder Steine werfen, und dabey ausrufen muß: cedo bonis *r*). An andern Oertern werden die Banqueroutirer zu den öffentlichen Arbeiten verurtheilet; an andern müssen sie nach überstan-

n) Hellfeld *in Repertor. Real. Pract. Iuris Priv. Imper. Rom. Germ. pag.* 439.

o) Ludovici *in Dissertat. de eo quod iustum est circa campanas, Halae* 1739.

p) Klüber *de pictura contumeliosa, Erlangae* 1787.

q) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 441.

r) Mevius *in Theatr. Conc. creditor. c.* 1. *Th.* 37. *n.* 23.

dener Strafe einen grünen oder gelben Huth tragen ꝛc. *s*).

§. 4.

Die peinliche Gerichtsordnung bestimmt die eigentliche Strafe vorsätzlicher Banqueroutirer nicht; dagegen verordnen aber die Reichsgesetze, daß die Banqueroutirer den Dieben gleich geachtet werden, ihrer Ehre verlustig seyn, und zu Aemtern und Würden nicht weiter gelassen werden sollen; sie sollen auch kein Geleit haben, und ihre etwa erhaltenen Indulte und Moratorien sollen für erloschen geachtet werden *t*). Nach den Meinungen einiger Rechtslehrer kann zwar ein Banqueroutirer nach Beschaffenheit der Umstände sogar am Leben bestraft werden *v*); allein bey dem Mangel besonderer Landesgesetze pflegt man die Banqueroutirer gewöhnlich nach den Grundsätzen, die von den Fälschungen und der Betrügerey überhaupt gelten, zu bestrafen, und sie können daher nach

s) Quistorp *c. l.* und in den Beyträgen zur Erläuterung verschiedener Rechtsmaterien, N. 13. *pag.* 177. und folg.

t) Reichspolicey-Ordnung vom Jahre 1548. *T.* 22. §. 1. und vom Jahre 1577. *T.* 23. §. 2. Beyde stimmen mit einander ganz überein, letztere hat aber §. 3. noch den Zusatz: aber in allwegen sollen die Stände und Obrigkeiten, in deren Gebiet die verdorbene Bankerottirende Kauffleute gewichen sind, und sich aufhalten, schuldig seyn, alles Geld, Kleinoden, Schuldbücher, und andere Brief und Güter, so sie mit sich hinweggenommen, von ihnen zu erfordern, und gemeinen Gläubigern zu Gutem gerichtlich hinterlegen und verwahren zu lassen.

v) Boehmer *ad Carpzov. q.* 93. *Obs.* 7. Hofmann *in Dissertat. de iustitia poenae capitalis debitor. obaerat. imponend. Ienae* 1727.

der Größe des Vorsatzes und des verursachten Schadens mit Gefängniß, allenfalls bey Wasser und Brod auf einige Wochen, oder der Verurtheilung zum Zuchthause, oder andern öffentlichen Arbeiten auf ein, oder mehrere Jahre, allenfalls nach vorgängiger Ausstellung im gemeinen Halseisen, bestrafet werden *x*). Vermöge dieser Grundsätze ist daher eine jede Ersetzung des Schadens, der Nachlaß und die Vorbitte der Gläubiger, oder der mit ihnen getroffene Accord, eine gegründete Milderungsursache; es wäre dann, daß ein Banqueroutirer seine Gläubiger lediglich durch hinterlistige Beredungen, oder falsche Vorspiegelungen zum Accord verleitet hätten. Derjenige, welcher durch Fahrlässigkeit in vermögenslose Umstände gerathen, und daher seine Gläubiger nicht befriedigen kann, pflegt nur bey einem hohen Grade der Unvorsichtigkeit, nach richterlichem Ermessen, und zwar gewöhnlich mit Gefängniß bestraft zu werden *y*).

Barattariae Crimen.

§. 1.

Dieses Verbrechen, welches auch unter dem Namen des Criminis Repetundarum bekannt ist, besteht in einer Verletzung der Amtspflichten aus gewinnsüchtigen Absichten *z*). Obrigkeitliche Personen sowohl, als Officialen und Unterbediente *a*), sowohl Justiz- als Finanz- oder Policey-Beamte, sowohl der Geber, als der Nehmer, können ein Crimen Barattariae

x) Quistorp in den Beyträgen *c. l.*
y) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 442.
z) L. 1. pr. L. 3. und 4. D. de L. Iul. Repetundar. Mencken *in Dissertat. de crimine Barattariae, Vitemb.* 1729.
a) L. 3. Cod. ad L. Iul. Repetundar.

begehen *b*). Da es auch zu diesem Verbrechen genüget, wenn man nur bloß aus gewinnsüchtigen Absichten seine Amtspflicht verletzt, so ist es für einerley zu halten, ob man die vortheilhaften Absichten wirklich erreicht, oder ob man nur bloß dazu Hoffnung gehabt habe *c*); ob der daher entstandene Schaden erheblich, oder unerheblich sey *d*); ob die gewinnsüchtigen Absichten mittelbar, oder unmittelbar aus der Verletzung der Pflichten erwachsen *e*); ob sie das Vermögen eigentlich vergrößern, oder ob sie nur auf eßbare oder trinkbare Sachen *f*) gerichtet sind; ob die Sache, worin jemand wider seine Pflichten handelt, an sich gerecht, oder ungerecht sey *g*); ob jene noch in unentschiedenen Rechten schwebe, oder schon wirklich entschieden sey *h*). Minister, Gesandte und

b) L. 6. Cod. ad L. Iul. Repetundar.

c) Avth. novo iure Cod. de poen. Iud. qui male iudic.

d) Arg. L. 3. Cod. ad L. Iul. Repetundar.

e) L. fin. Cod. ad L. Iul. Repetundar. L. 2. D. de calumn. Nov. 161. c. 1.

f) Einige wollen zwar vermöge des L. 6. §. 3. de offic. Proconf. L. 18. de offic. Praef. die gegenseitige Meinung, und daß die Lex Iulia Repetundarum nicht von eß- und trinkbaren Sachen zu verstehen sey, behaupten; allein es lassen sich die angezogenen Gesetze, welche die besondere römische Staatsverfassung zum voraus setzen, heutiges Tages zur Vertheidigung des Satzes, daß man bey dem crimine Repetundarum in Absicht der Art der Geschenke unterscheiden müsse, nicht füglich anwenden. S. Feltmann *ad L.* 18. *de Offic. Praef.* Püttmann *in Adversar. Iur. univers. L.* I. *c.* 4. *pag.* 76. u. folg. Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 421.

g) L. 4. de L. Iul. Repetundar.

h) Receff. Visitat. Cam. vom Jahre 1713. §. 46. es sey vor oder nach ergangener Urthel.

Räthe begehen das Crimen Barattariae, wenn sie während ihres Dienstes von fremden Mächten ohne Vorwissen ihres Herrn Gehalte ziehen *i*); wenn sie denjenigen, die ihrem Herrn oder dem Staate schuldig sind, die Schulden um Gewinnes willen erlassen, oder auch solche nicht auf eine pflichtmäßige Art und Weise beytreiben *k*). Daß auch solche Obrigkeiten, die bey den ihnen anvertraueten Recrutirungen Geschenke nehmen, um diesen oder jenen zu verschonen, sich des Criminis Barattariae schuldig machen, leidet kein Bedenken *l*).

§. 2.

Den obrigkeitlichen Personen ist in causis iustitiae, oder in allen und jeden Proceß- und zur richterlichen Entscheidung stehenden und andern öffentlichen Sachen und Geschäften alles Geschenknehmen verbothen, ohne auf den Werth der Geschenke Rücksicht zu nehmen *m*), und ohne darauf zu sehen, ob die Geschenke von den Partheyen freywillig angeboten worden, oder nicht *n*), ob sie unmittelbar oder mittelbar gegeben oder angeboten werden *o*). Weil jedoch die Gesetze, die das Geschenknehmen verbieten, nur eigentlich von dem Mißbrauch der Gerichtsbarkeit, und von der ungewissenhaften Ausübung der

i) Reichshofraths-Ordnung K. Ferdinand *III. T.* 1. §. 19.

k) L. 6. §. 2. D. de L. Iul. Repetundar.

l) Püttmann *in Miscellaneis*, *Lipsiae* 1793. *c.* 1. Quistorp *c. l.*

m) L. 6. §. 2. ad L. Iul. Repetundar.

n) Voet *ad Pandect.* L. 47. *T.* 13. §. 1. Wachter *de Crimine Simoniae, Repetundarum et de Residuis.*

o) Quistorp *c. l.* §. 422.

Amtspflichten reden, so sind sie daher der Regel nach nicht auf solche Fälle anzuwenden, da durch die Annahme der angebothenen Vortheile niemandem Unrecht geschehen kann, und die Entscheidung, oder der Ausgang der Sache keinem Zweifel unterworfen ist *p*). Daher kann der Richter diejenigen Vortheile annehmen, die ihm für seine Bemühungen bey Handlungen der willkührlichen Gerichtsbarkeit, oder außergerichtlichen Angelegenheiten, die eigentlich zu seinem Amt nicht gehören, angeboten werden, oder die er auch dafür erhält, daß er sich zum Besten eines andern, ohne Nachtheil der Gerechtigkeit, bey seinen Obern verwendet. Unter allen Umständen können Obrigkeiten sich die gewöhnlichen Gerichtssporteln bezahlen lassen, sie mögen nun in den Gebühren für das gehaltene Protocoll, für Berichte an den Oberrichter, oder für Abhörung der Zeugen und Verfertigung des Zeugenrotuli u. s. w. bestehen *q*). Es ist auch sowohl Ministern, als überhaupt obrigkeitlichen Personen erlaubt, diejenigen Vortheile anzunehmen, die ihnen, nachdem sie bereits ihr Amt niedergelegt haben, angeboten werden; es wäre dann, daß jene sich auf einen, während der Ministerschaft, oder der Amtsverwaltung, errichteten Vertrag gründen, oder auch besondere Landesgesetze vorhanden seyn sollten, die dennoch verböten, dergleichen Vortheile nach niedergelegtem Amte anzunehmen *r*).

p) de Boehmer *ad Carpzov. qu.* 93. *Obs.* 5.

q) Art. 17. 61. 70. 73. 83. 204. 206. und 219. C. C. C. Meister in den Rechtlichen Erkenntnissen, *Decis.* 40. Boehmer *de expens. crimin.* c. II. §. 7.

r) Leyser *Spec.* 570. *n.* 39. 40. 41. *Spec.* 578. *n.* 28. 29. 30.

§. 3.

Was die Strafe des Criminis Barattariae anbetrifft, so wurden diejenigen obrigkeitlichen Personen, die sich um Gewinstes, oder Geschenke willen, von ihren Pflichten, deren Erfüllung sie eydlich angeloben müssen, entfernet hatten, bey den Römern anfänglich mit dem vierfachen Ersatze *s*), nachhin aber besonders in Civilfällen nach dem Verhältniß, ob der schändliche Lohn bereits bezahlet, oder nur versprochen worden, mit der Wiedererseßung des Tripli oder Dupli bestraft *t*). In der Folge fand der Bestechung halber nicht allein der Verlust des Amtes und der Ehre, sondern auch besonders in Criminal-Fällen die Poena Exilii und Confiscationis bonorum Statt *v*). Ein bestochener Richter, der das Recht gebeuget und einen Unschuldigen zum Tode verurtheilet hatte, wurde am Leben gestraft *x*). Es wurde auch bey den Römern nicht darauf gesehen, ob jemand unmittelbar oder mittelbar zum Nachtheil der Gerechtigkeit Geschenke genommen hatte *y*), ob mit der geschehenen Bestechung die Absicht erreicht worden war, oder nicht. Ein Kläger, den man überführen konnte, daß er durch Bestechungen eine ungültige Forderung gültig zu machen gesucht hatte, verlohr sein etwa wirklich habendes Recht, und ein Beklagter, der durch Geschenke das Recht zu beugen gesucht hatte, seine Ex-

s) L. 1. und L. 6. Cod. ad L. Iul. Repetundar. Voet *ad Pandect. L.* 48. *T.* 11. §. 3.

t) Avth. novo iure Cod. de poen. Iud. qui male iudic.

v) Brunnemann *ad Cod. L.* 7. *T.* 49.

x) L. 7. §. 3. de Leg. Iul. Repetundar.

y) L. I. Cod. de Leg. Iul. Repetundar.

ceptionen z). Eine Urthel, die sich auf Bestechung gründete, war überdies nichtig und konnte auch ohne eingewandte Berufung niemals in die Rechtskraft treten *a*). Die alten Deutschen erlaubten zwar dem Richter verschiedene Sporteln unter dem Namen der Buße und Wette; ein Richter inzwischen, der sich bestechen ließ, und um Gewinnes willen das Recht beugte, wurde ehrlos, seines Amtes entsetzt, überdies an seinen Gütern und zuweilen gar mit dem Tode bestraft *b*).

§. 4.

Die peinliche Gerichtsordnung verbietet zwar, daß die Richter von dem Ankläger, außer den festgesetzten Gebühren, keine besondere Belohnung fordern sollen *c*), aber der eigentlichen Strafe des Criminis Barattariae erwähnt sie nirgends *d*). Daher setzen nun die Rechtslehrer die Strafe dieses Verbrechens in einer allenfalls mit der Landesverweisung verbundenen Remotion *e*), indem die römischen Gesetze zum wenigsten, so viel die poenam dupli, tripli oder qua-

z) L. 1. §. 3. D. de calumniat. L. 7. D. de praevaricat. L. 1. Cod. de poen. Iud. qui male iudicav.

a) L. 7. Cod. quando provocare non est necesse.

b) LL. Wisigoth. *L.* 7. *T.* 4 *c.* 5. LL. Baiuar. T. 2. *c.* 18. Ripuar. *T.* 88. Edict. Theod. Reg. *c.* 1. 2.

c) Art. 205. C. C. C. Nach der Regel fällt dergleichen unerlaubter Gewinn dem Fiscus zu. L. 4. D. de condict. ob turp. caus. L. 9. de iure fisci. Auth. novo iure Cod. de poen.

d) Dasjenige, was das römische Recht von bestochenen Richtern in Civil-Fällen vorschreibt, bestätiget gleichwohl im hauptsächlichen der Visitations-Abschied des Reichscammergerichts von 1713. §. 46.

e) Koch *in Institution. Iur. Criminal.* §. 636.

drupli betrifft, nicht anzuwenden stehen *f*). Es bemerket jedoch Quistorp *g*), daß diejenigen, welche das Crimen Barattariae begangen haben, ohne Unterschied der Personen, von denen die Geschenke herrühren, vielmehr nach den Grundsätzen, die von den Fälschungen und der Prävarication gelten, zu bestrafen seyen *h*). In Gemäßheit derselben ist nach der Größe des Vorsatzes und des verursachten Schadens, entweder auf eine peinliche, oder andere verhältnißmäßige Strafe, oder Remotion, zu erkennen *i*). Sollten aber die Umstände einen geringern Grad des Vorsatzes zu erkennen geben, oder letzterer wenigstens nicht nach einer besonderen Größe erwiesen seyn, so kann nach dem Ermessen des Richters nur auf Entlassung vom Amt, zeitliche Suspension, Geldbuße, oder andere gemäßigte Strafen, erkannt werden *k*). Dasjenige jedoch, was oben von den Vorschriften des römischen Rechts, wornach eine jede Urthel, die sich auf Bestechung gründet, so wie der ganze Proceß ungültig ist, angeführet worden, leidet auch heutiges Tages kein Bedenken *l*). Der Geschenkgeber verdienet überdieß eine Bestrafung *m*), die in einer verhält-

f) Groenewegen *de Leg. abrogat. ad L.* 1. *Cod. de L. Iul. repetund.*

g) Quistorp *c. l.* §. 424.

h) Art. 112. und 115. C. C. C.

i) Voet und Groenewegen *cc. ll.* Hoffmann *de iudicib. atque advocat. nec non de caus. eos removend. ab offic. ex foro*, §. 24.

k) Lyncker *Resp.* 33. de Boehmer *ad Carpzov. qu.* 93. *Obs.* 3.

l) Perez *ad Cod. L.* 7. *T.* 49. *n.* 8. Meister iun. *in Princip. Iur. crimin.* §. 338.

m) L. 6. in fin. Cod. ad L. Iul. Repetundar. L. 1. §. 2. D. ad L. Cornel. de fals.

nißmäßigen Geldbuße zu milden Sachen bestehen dürfte *n*).

§. 5.

Gleichwie es bey dem Crimine Barattariae seinem Begriffe nach auf die wirklich aus gewinnsüchtigen Absichten geschehene Verletzung obrigkeitlicher Pflichten ankommt, so kann ein Richter niemals bestraft werden, wenn er die ihm angebotenen Vortheile nicht angenommen, wieder zurück gegeben, und sich in seinen Pflichten nicht hat wankend machen lassen. Hat ein Richter anderweitige Vortheile erhalten, die auf keine anhängige, oder anhängig zu machende Rechtssache Beziehung haben, mithin nicht dahin abzwekken, um ihn von den Pflichten seines Amts abzulenken, so ist derselbe keines Verbrechens schuldig, wenn nicht besondere Landesgesetze ihm überhaupt alle und jede Annehmung von Geschenken verbieten *o*). Auf allen Fall wird jedoch auch ein gewissenhafter Richter lieber solche Vortheile ablehnen, um sich eines Theils gegen den Geber auf unvorhergesehene Fälle nicht verbindlich, andern Theils gegen seine Obern nicht verantwortlich zu machen, und gegentheils vielmehr allen Verdacht auf die Zukunft von sich zu entfernen *p*). Im Fall der Richter jemandem blos guten Rath ertheilet, und dafür ein Geschenk erhalten, inzwischen nicht gewußt hat, daß die Sache zu einem Proceß kommen, und ihm vorgelegt werden würde, so kann sein erweislicher Irrthum ihm nicht zu einer Anschuldigung gereichen *q*). So wenig zwar die Freygebig-

n) Quistorp *c. l.*
o) Koch *in Institution. iur. crimin.* §. 634
p) Quistorp *c. l.* §. 425.
q) Heil *Iud. et Defens. pag.* 407.

keit des Gebers, oder, daß man keine Geschenke verlangt, oder wenigstens nicht unmittelbar Geschenke erhalten habe, bey einer vorsätzlichen Verletzung der Amtspflichten zur Entschuldigung gereicht, so pflegt man jedoch einen Richter nicht nach den Grundsätzen, die von dem Crimine Barattariae gelten, zu bestrafen, sondern vielmehr nur auf eine willkührliche Strafe zu erkennen, wenn derselbe sich blos durch Furcht und Drohungen von seinen Pflichten hatte abwendig machen lassen *r*).

Barbar.

Die alten Deutschen pflegten sich Barbaren zu nennen, um ihre Tapferkeit anzuzeigen und sich von andern Nationen zu unterscheiden *s*).

Barbier.

Die Beschäftigung des Barbiers besteht eigentlich blos darin, daß er den Bart putzt. In Deutschland vereiniget sich aber durchgehends das Metier eines Barbiers und Wundarztes in einer Person, und was daher von diesem in Rücksicht auf die erforderlichen Kenntnisse in der Chirurgie gilt, muß auch von jenem geleistet werden können.

Barcus.

Barcus oder *Bargus* ist der Galgen *t*).

r) L. 8. Cod. ad L. Iul. de vi publ. et priv.

s) Walafridus *in vita Galli L*, 1. *c.* 6. schreibt von dem Gallus: non solum Latinae, sed etiam Barbaricae locutionis cognitionem non parvam habuit. Die Barbarische Sprache zeigt hier die Deutsche an.

t) L. Salic. *T.* 69. *n.* 3.

Baren.

Baren ist so viel, als 1) schreyen, singen; 2) bekannt machen; 3) befreyen.

Barfuß gehen.

Schon in den ältesten Zeiten pflegten die Juden bey ihren Bußtägen, besonders aber bey dem großen Versöhnungsfeste barfuß zu gehen *v*), und selbst noch heutiges Tages stehen sie bey verschiedenen Bußtägen in ihrem Tempel eine geraume Zeit hindurch mit bloßen Füßen. Es war auch ehedem bey ihnen gebräuchlich, daß derjenige, welcher sich in den Stand der Ehe zu begeben weigerte, beständig barfuß gehen mußte, damit ihm die Lust vergehen mögte, durch uneheliche Umarmungen Kinder zu zeugen *x*). Wahrscheinlich hat diese jüdische Gewohnheit zur Einführung des Barfüßerordens Gelegenheit gegeben. Die Blöße und Kälte der Füße soll nach der Meinung der Aerzte ein wirksames Mittel wider die Geilheit seyn, und müssen daher die Barfüßermönche barfuß einhergehen, damit sie nicht in Versuchung gerathen, das Gelübde der Keuschheit zu brechen.

Bargegeld. S. Bergegeld.

Barmherzige Brüder.

Sind Ordensleute, die neben den drey gewöhnlichen Gelübden, der Armuth, der Keuschheit und des Gehorsams, auch versprechen müssen, daß sie den Kranken aufwarten wollen. Ihr Stifter hieß *Jan de Dieu*, und weil dieser betteln gieng, und nur immer rief: Fate ben fratelli, thut Gutes, ihr Brüder,

v) S. Kirchners Jüdische Ceremoniel *c.* 13. *pag.* 121.
x) Iuvenalis *Satyr.* 6. *v.* 159.

so werden sie bis auf den heutigen Tag barmherzige Brüder genannt. Ihre Ordenstracht besteht in einem grauen Kleide.

Barnen.

Das Barnen war in den ältern Zeiten eine Art von Schärfung der Todesstrafe, welche in dem Niederreißen des Hauses bestand. Man nannte diese Schärfung auch das Zimmerbrechen, und die Benennung Barnen scheint daher entstanden zu seyn, daß man an einigen Oertern das abgetragene Haus oder die Materialien vors Thor führte und daselbst verbrannte. Gewöhnlichermaßen setzte das Niederreißen und Verbrennen der Häuser einen ausgetretenen und geächteten Friedensbrecher, der sich durch die Flucht der Strafe entzog, zum voraus, stellte gleichsam die Ausrottung des Besitzers aus der bürgerlichen Welt vor, und geschah mit vielen Feyerlichkeiten. Der Richter pflegte gewöhnlich die drey ersten Schläge auf das einzureißende Haus zu thun, und das weitere wurde von den Dingpflichtigen vollführt *y*).

y) S. die Anmerkung von einer unbemerkt gebliebenen, in Deutschland üblich gewesenen, Strafe der Abbrechung und Verbrennung der Häuser, in dem Hannöverschen Magazin von 1779. im 73. Stück, und in Dreyers Miscellaneen oder kleinen Schriften über einige Gegenstände des deutschen Rechts, Lübeck 1784. N. 3. *pag.* 77. Nach den Bemerkungen dieses Verfassers fand jenes Einreißen und Barnen Statt, 1) wider die Land- und Hausfriedensbrecher; 2) wider einen flüchtig gewordenen Todtschläger; 3) wider diejenigen, die einen friedlosen Mann beherbergten, und demselben mittelbar oder unmittelbar Vorschub und Beystand geleistet hatten; 4) wider diejenigen, die eine Nothzucht begangen; 5) wider einen Richter, der aus bösem Vorsatz, oder aus Bestechung eine ungerechte

Baron. S. Adel.

Barriere.

1) Das äußere Gatterwerk eines Thors; 2) eine gesicherte Gränze.

Barschalci.

Eine Gattung von freyen Knechten, ohngefehr so, wie solches die noch heutiges Tages besonders im Herzogthum Bremen vorhandenen Freysassen sind z).

Basiliken.

§. 1.

Die Basiliken machen den vorzüglichsten Theil des postjustinianeischen Rechts aus. Der Kaiser Basilius Macedo ließ dieses Werk durch eine Gesellschaft von Gelehrten, unter denen Symbatius Protosphatarius den ersten Platz behauptet zu haben scheint, vornehmlich aus den damals vorhandenen mancherley griechischen Uebersetzungen des justinianei-

Urthel gesprochen hatte, und endlich 6) wider denjenigen, der durch Geschenke oder Mitleiden bewogen, den ertappten Dieb laufen lassen, oder, der den gefangenen Dieb mit gewaltsamer Thathandlung in Freyheit gesetzt, und ihn dadurch der verdienten Strafe entzogen hatte. Andere behaupten, daß ein solches Verfahren auch wider diejenigen Statt gefunden, die ungehorsamlich vor Gericht nicht erschienen waren. S. Bodmann im neuen juriſt. Magazin, *pag.* 281.

z) du Fresne *in Gloſſar. pag.* 498. Dieser schreibt: Barschalci videntur esse Colonorum liberorum, diversi a mansis servorum, seu qui a servis coluntur. Vox deducta a *Bar*, vel *Baro*, i. e. homo liber, et *Schalk*, servus, quasi Barscalci fuerint homines mediae conditionis inter liberos et servos. Vergl. Pfeffinger *ad Vitr. T.* 2. L. 1. *T.* 22. §. 7. *pag.* 964.

schen Rechts zusammentragen *a*). Erst nach desselben Tode jedoch kam es unter der Regierung des K. Leo des Philosophen zu Stande, welcher dieses Gesetzbuch im Jahre 887. promulgirte, und zur Ehre seines Vaters des Kaisers Basilius Basilica nannte. Das ganze Werk ist in sechzig Bücher, und jedes Buch in Titel abgetheilt, daher es auch ἑξηκονταβίβλος oder ἑξαβίβλος genannt wird. Von diesen Basiliken haben wir jedoch heutiges Tages nur noch acht und dreyßig vollständige Bücher, nehmlich das 1. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 38. 39. 40. 41. 42. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. und 60ste, von welchen das 49. 50. 51. und 52. im fünften Bande des Thesauri Meermanniani, die übrigen aber in der Fabrottischen Ausgabe der Basiliken befindlich sind. Es ist daher eine offenbare Unwahrheit, womit Fabrott viele hintergangen hat, die ihm auf sein Wort geglaubt haben, wenn er 41. Bücher vollständig edirt zu haben vorgiebt *b*). Denn

a) Cedrenus *in Annal. seu Compend. Historiae in Basilio Imperat. pag.* 468. sagt: Sed et civiles leges videns multum habere confusiones atque obscuritates, operam dedit, ut iis convenientem faceret medicinam: itaque abrogare inutiles, iisque amputatis multitudinem bonarum expurgare intendit. Sed mors eius hoc institutum intercepit, res a filio deinde perfecta est. Kayser Leo selbst eignet dieses Werk nicht undeutlich Nov. 71. seinem Vater zu. S. Zepernick *in Praetermiss. de vita, rebus gestis, et constitutionibus, imprimis Novellis Leonis Sapient. Sect.* 3. §. 12. hinter Beck *de Novellis Leonis, pag.* 286. u. folg.

b) *in Praefat.* seiner Ausgabe, die zu Paris 1647. in 7. Bänden herausgekommen ist. Er sagt: Aequiores autem rerum iudices heic monendi sunt, libros βασιλικῶν in libros sexaginta a Leone Imp. divisos integros ad nos non perveniſſe, sed libros tantum XLI.

das 2. 16. 17. 18. und 30ste Buch ist defect, und ganze 21. Bücher, nehmlich das 19. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 44. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. und 59ste, unächt, wo Fabrott nicht die Bücher der Basiliken selbst, sondern statt derselben eine Rhapsodie aus der Synopsi Basilicorum, dem Theodoro Hermopolita, Constantino Harmenopulo, den Glossen der Basiliken und den Commentaren des Cujacius über die drey letztern Bücher des Coder geliefert hat *c*). Die Schreibart ist übrigens in den Basiliken sehr verschieden, bald ungemein weitschweifig, bald sehr kurz, je nachdem die Verfasser bald eine weitläuftigere, bald eine kürzere Uebersetzung von Justinians Gesetzsammlungen vor Augen gehabt haben. Denn einige, z. B. Thalelaeus und Stephanus hatten die Pandecten und den Coder εἰς πλάτος (paraphrastisch), andere, wie Dorotheus, κατὰ πόδα (wörtlich), noch andere hingegen, z. B. Anatolius und Cyrillus κατ' ἐπιτομὴν (auszugsweise) übersetzt. Zur Erläuterung des Textes haben die griechischen Rechtsgelehrten Scholien und Glossen geschrieben; erstere hat Fabrott dem Texte beygefügt, letztere aber, welche Erklärungen dunkeler Rechtswörter enthalten, sind zuerst von Carl Labbäus, Paris 1606. gesammlet, und hernach noch mit vielen Zusätzen und Verbesserungen, auch mit den gelehrten Anmerkungen des Anton Schultings von Otto dem dritten Bande des Thesauri Iuris Romani inserirt worden. Röver *d*), Bon-

c) Es verdient hierbey vorzüglich nachgesehen zu werden das elegante Programm des verewigten D. Höpfner *Praeter. issa quaedam de* Βασιλικῶν *Libris, Giessae* 1774.

d) *Specim. observat. et emendat. ad glossas veteres verbor. iuris*, hinter dem *Fragmento veteris ICti de iuris speciebus pag.* 41.

dam *e*) und Struchtmeyer *f*) haben diese Glossas nomicas hernach noch mehr berichtiget und erläutert.

§. 2.

Obschon die Basiliken, so weit sie auf unsere Zeiten gekommen sind, heutiges Tages kein gerichtliches Ansehen haben, indem sie in Deutschland nicht recipirt worden sind; so haben doch diese Bücher ihren großen Nutzen bey der Erklärung des in Deutschland geltenden Justinianeischen Rechts. Denn mit Hülfe derselben können nicht nur manche corrupte Stellen emendiret, und recipirte, von andern aber in Zweifel gezogene Lesearten bestärkt werden, sondern man kann auch aus denselben beurtheilen, ob etwa Glosseme durch die Nachlässigkeit der Abschreiber in den Text eingeschlichen sind, und übrigens werden manche dunkele Stellen in dem römischen Rechtskörper durch die Basiliken vortrefflich illustrirt *g*). Cujacius, der zuerst den Weg zeigte, mit Hülfe jener griechischen Ueberbleibsel das justinianeische Recht zu erklären, und die übrigen Rechtsausleger, die ihm auf diesem Wege nachgefolgt sind, unter welchen vorzüglich Wieling *h*) genannt zu werden verdient, haben diesen Nutzen der Basiliken durch viele Beyspiele außer allen Zweifel gesetzt *i*). Inzwischen ist auch hier große Be-

e) *Animadversion. critic. ad loca quaedam iuris civ. depravata, c.* 6 — 10. in Oelrichs *Thesaur. novo Dissert. Belgicar. Vol.* 2. *T.* 2. *pag.* 197. u. folg.

f) *Epist. crit. in glossas nomicas, Ultraj.* 1769.

g) Glück in der Erläuterung der Pandecten, Thl. 1. *pag.* 361.

h) *Lectiones Iuris Civilis, Traiecti ad Rhen.* 1740.

i) Es haben auch Eckhard *in Hermeneut. Iur.* L. 1. c. 7. §. 280 — 292. und Walch ad Eundem viele Beyspiele gesammlet.

hutsamkeit nöthig. Denn einmal würde man sich sehr irren, wenn man die Basiliken für ganz fehlerfrey halten wollte. Hoffmann *k*) entdeckte nur allein in der Lehre von der Erbtheilung vierzehn Fehler. Sodann muß man immer bedenken, daß die Basiliken erst lange Zeit nach Justinian verfertiget worden, die Verfasser derselben manches aus dem Rechte der spätern Kaiser eingemischet *l*), und daß selbst die Verfasser der griechischen Versionen, aus denen die Bücher der Basiliken sind compilirt worden, viel zu weit von den Zeiten der alten Rechtsgelehrten und römischen Kaiser, deren Gesetze sie interpretirten, entfernt gewesen, als daß man es ihnen zutrauen dürfte, überall den Sinn derselben gehörig gefaßt zu haben *m*).

k) *in Meletemat. ad Pandect. Dissertat.* II. §. 2. Basilicorum ope innumera lucem et integritatem acceperunt iuris nostri loca. Vehementer autem illi falluntur, qui parum aut nihil, quod manum medicam desideraret, in Basilicis post Fabrotti diligentiam supereſſe putant. In una de familia erciscunda tractatione quatuordecim naevos observavi, quos vel librariorum, vel operarum, vel ipsorum veterum interpretum reliquit negligentia.

l) Beyspiele hiervon haben Bynkershoek *in Observat. Iur. Rom. L.* 8. *c.* 17. Hoffmann *in Meletemat. ad Pandect. Dissertat.* 31. §. 4. und Ienius *in Notitia Basilicor. Stricturis ad Iustiniani Cod. et Pandect. praefixa.*

m) Mit Recht sagt daher Voorda *in Elect. c.* 5. *pag.* 68. Habet quidem Graecorum auctoritas in constituenda lectione, de qua ambigitur, pondus nonnumquam haud exiguum; sed in indaganda atque exponenda sententia, ubi minime dubia lectio est, nihilo unquam plus valet, quam cuiuslibet interpretis alius. Videre illi potuerunt, atque significare etiam, quemadmodum scriptum fuerit in codicibus procul dubio emendatis maxime, certe antiquissimis; quo vero sensu quodque fuerit scriptum non magis potuerunt perspicere, quam qui vixerunt postea. Hinc tot eorum in reddendis Veterum

Nicht jede Abweichung der Basiliken von dem Texte des Justinianeischen Rechts darf uns demnach berechtigen, gleich eine Aenderung in den Gesetzen unsers Rechtskörpers vorzunehmen; nein, es muß offenbar seyn, daß die Stelle des justinianeischen Rechts corrupt sey, wenn sie aus den Basiliken emendirt werden soll *n*). Daher kann man ohne Bedenken den Ausspruch eines berühmten Holländischen Rechtsgelehrten *o*) unterschreiben, welcher sagte: ex Basilicis quidquam temere latino textui obtrudendum haud esse. Eben dies ist auch bey den übrigen auf unsere Zeiten gekommenen kleinern griechischen Rechtsbüchern und Schriften der griechischen Rechtsgelehrten zu erinnern, welche unter den Namen Synopses, Epitomae, Eclogae und Promtuaria bekannt, und größtentheils aus den Basiliken excerpirt worden sind, obwohl auch hieraus mancher Nutzen zur Aufklärung des römischen Rechts geschöpft werden kann *p*).

Bastand.

Zureichend, hinlänglich *q*).

sententiis errores, ab aliis deinde animadversi ac notati.

n) Walch *ad Eckhardi Hermenevt. Iuris, pag.* 548. u. folg. Von dem Gebrauch dieser griechischen Rechtsüberbleibsel hat auch Püttmann *in Dissertat. de querela inofficiosi testamenti fratribus uterinis haud concedenda*, c. 3. ein sehr gründliches Urtheil gefällt.

o) Marckart *in Probabil. receptar. lection. Iuris Civilis, pag.* 81.

p) Glück *c. l. pag.* 363.

q) Wiesand im Juriſt. Handb. *pag.* 96.

Bastard, Bastart.

§. 1.

Der Name Bastard oder Bastart hat nicht immer einerley Bedeutung gehabt. Ehemals war er den natürlichen Kindern der Könige und Fürsten eigen *r*), und er gereichte denselben nicht zum Nachtheil. Die unehelichen Prinzen der Fränkischen Könige erbten sogar den Thron ihrer Väter, wie solches Siegebert, Theobericus, Theobald, Chilperich und mehrere andere mit ihrem Beyspiel beweisen *s*). Arnulph, der natürliche Sohn des Carolomannus, erlangte die römische Kaiserwürde. Die natürlichen Söhne K. Friedrichs des Zweiten erhielten die Kronen von Sardinien und Sicilien, auch ansehnliche Fürstenthümer. Jedoch findet man auch Beyspiele, daß die natürlichen Kinder großer Herren schon unter dem Kaiser Conrad dem Zweiten vieles von ihrem Ansehen verlohren. Unter der Regierung des Kaisers Rudolph des Zweiten kam es erstlich auf, daß dergleichen natürliche Kinder großer Herren legitimirt wurden, wovon der Marggraf zu Meißen Heinrich den Anfang machte, als er seinen mit der Else von Maltiz erzeugten unehelichen Sohn Friedrich legitimiren ließ *t*). Nach der Zeit legte man

r) Der natürliche Sohn des Burgundischen Herzogs Philipp, welcher Anton hieß, wurde de groote Bastard van Burgund genannt. du Fresne *in Gloſſar. T.* 1. *pag.* 502.

s) Hertius *in Notitia veter. Francor. regni c.* 4.

t) Weckens Beschreibung der Stadt Dresden *pag.* 159. von Cramer Wetzlarische Nebenstunden, *P.* 4. *N.* 6. Es ist jedoch in Ansehung dieses Beyspiels zu bemerken: Elisabeth von Maltiz war die rechtmäßige, wiewohl unstandesmäßige Gemahlinn des Marggrafen Heinrich

allen unehelichen Kindern, mit Ausschluß der in einer Blutschande erzeugten, den Namen der Bastarde bey.

§. 2.

Was den Ursprung dieses Worts betrifft, so sind die Meinungen darüber verschieden *v*). Einige glauben, dergleichen Kinder würden Bastarde oder Bankerte um deswillen genannt, weil sie gleichsam Bast oder gepelzte und in fremde Bäume gepflanzte Zweige seyen *x*); andere sind der Meinung, Ba-

von Meißen, mithin bedurften eigentlich die in dieser Ehe erzeugten Kinder keiner Legitimation. Kayser Rudolph ertheilte aber dieser Elisabeth von Maltiz einen Gnadenbrief, worin ihr die Rechte einer freyen edlen Geburt, der Titel einer Fürstin beygelegt, und Friedrich, der Prinz, welchen sie mit Heinrich erzeugt hatte, für ebenbürtig und lehnsfähig erklärt wurde. S. Hornii *Henricus illustris* c. 6. §. 38. und in dem dazu gehörigen *Codice diplomat.* L. 2. Vorzüglich gehört hierher das Beyspiel Albrecht des Unartigen, eines Sohns des angeführten Heinrichs. Dieser hatte mit einer Hofdame, Kunigunde von Isenberg, außer der Ehe einen Sohn, Albrecht den Jüngern, erzeugt. Der Vater begünstigte diesen unehelichen Sohn außerordentlich, und hatte hierüber mit seinen in der Ehe erzeugten Söhnen viele Streitigkeiten. S. Häberlins teutsche Reichsgeschichte, Thl. 2. *pag.* 587. u. folg. Kayser Rudolph legte diese Streitigkeiten ums Jahr 1287. in Güte bey, und legitimirte zugleich auf Nachsuchen des Landgrafens Albrecht seinen mit der Kunigunde von Isenberg erzeugten Sohn. S. *Historia Erphesfordensis de Landgraviis Thuringiae*, c. 73. in Pistors *Scriptor. Rer. Germ. T.* 1. *pag.* 1334.

v) Besoldus *in Thesaur. pract. voc. Bastart.* Hoffmann *in Observationib. iur. German. L.* 1. c. 11.

x) Schmidt *ad Leg. Bavar. T.* 2. *pag.* 609.

stard sey so viel als böß Art, d. h. inferioris abiectaeque naturae sive conditionis *y*).

§. 3.

Mit den unehelichen Kindern der Privatpersonen hat es von jeher eine ganz andere Bewandniß gehabt, als mit den natürlichen Kindern der Könige und Fürsten. Die Kaiser eigneten sich ehedem die Bastarde in verschiedenen Provinzen als Leibeigene zu, und sie wurden daher Königskinder genannt, so wie selbst heutiges Tages dergleichen Kinder an Orten, wo die Luft eigen macht, von solchen Ansprüchen nicht frey sind *z*). Insonderheit wurden sie für unehrlich

y) Spelmann *in Gloſſar. voc. Bastardus.* a Ludewig *Reliq. T. 7. pag.* 385. Bastard vox communis eſt universae Europae, significatque spurium, illegitimum. Num a böß malus et indoles Art? Quasi böſe Art, viliſſimae ſortis. Nam *bas, basſesſe*, apud Gallos significatus eiusdem, quam böß, vilis, improbus, minus legitimus. Quibus adiectivis substitui poteſt etiam *partus*. Nam improbus partus audit non ob mores bastardi, ſed ob natalium sordidam et improbam sortem. In dem *Codice LL. Norm. L. 2. c. 49.* ſtehet das Wort *bastardia*, nehmlich: Exceptis tamen illis, quorum discutiones ad ecclesiaſticum iudicem referuntur, ut *bastardia* et huiusmodi quae in foro probantur ecclesiastico. Ludewig *c. l.* erklärt dieſe Stelle alſo: Si nuptiarum solennia a iudicio pendent ecclesiae, etiam inde pendet probatio legitimorum natalium. Quia per illas partus legitimus audit.

z) Pottgieſer *de condit. et statu servorum L.* I. *c.* I. §. 17. Im Tecklenburgiſchen Lehnrechte §. 19. heißt es: Wan ein Leben Man ſeine eigenbehörige Magd, oder Zinspflichtige beſchläfft, ſoll der Knabe davon gebohren ein Camerling ſeyn, d. h. er ſoll dem Fiscus des Grafen zugehören. Die Güter der Baſtarde fallen ſodann dem Landesherrn anheim. So verordnet die

gehalten, sie konnten zu keinen Ehrenstellen gelangen *a*), und der Erbschaft ihres Vaters nicht theilhaftig werden *b*). Nur die Longobarden bewilligten den mit einer Concubine erzeugten Kindern einen gewissen Theil von dem Nachlaß ihres Vaters, wenn gleich rechtmäßige Kinder vorhanden gewesen waren *c*); andere uneheliche Kinder mußten mit dem zufrieden seyn, was die rechtmäßigen Kinder ihnen abgaben *d*). Das römische Recht, welches unehelichen

Pfälzische Landesordnung T. 8. ausdrücklich: daß dieselben Bastard, wo sie ohne Leibes-Erben mit Todt abgegangen seyndt, in allen ihren verlassenen Haben und Gütern, liegend und fahrenden, auch an Schulden, Pfanden und andern wo die gelegen seyn, nichts ausgenommen, an die Pfalz, als Lands-Fürsten, geerbet seyn, und sie auch zu ihren Handen einziehen und nehmen, die gebrauchen, nutzen und niesen, und in alle Wege damit, als andern ihren eigenen Gütern nach deren Willen und Wolgefallen handeln sollen und mögen. Vergl. Walchs vermischte Beyträge zu den deutschen Rechten, Thl. 3. *pag.* 165.

a) Bodmanns Abhandlung von der Makel der Bastarden, in Siebenkees Beyträgen zum teutschen Recht, Thl. 6. N. 1.

b) In dem Solmisch. L. R. *P.* 2. *T.* 25. *n.* 7. wird geordnet: Bastharten oder Bankharten, so außerhalb des Ehestandes (doch nicht von verdammter Geburt) gezeugt worden, die können und sollen ihren Vater, vielweniger aber ihren Anherrn und Uranherrn nicht erben. Eben so wird in dem Lübeckisch. R. *P.* 2. *T.* 2. *Art.* 9. versehen: uneheliche Kinder nehmen kein Erbe, aber derselben verlassen Gut erben ihre nechsten Blutsfreunde, die darzu gehören.

c) Lex Longobard. *L.* 2. *T.* 14. §. 2.

d) Lex Longobard. *L.* 2. *T.* 8. §. 6.

Kindern das Erbrecht, in Ansehung der Mutter, gleich den ehelichen Kindern, zueignet e), hat endlich gemacht, daß man dieselben nach ihrem mütterlichen Ursprung für rechtmäßige Kinder hielt. Dem Verfasser des Sachsenspiegels kommt dies sehr ungereimt vor. Er sagt daher f): Man sagt, daß kein Kind seiner Mutter Rebskind sey, das ist doch nicht. Diese Worte dienen zur Erläuterung des bekannten Sprüchworts: Keine Mutter trägt einen Bastart. Man hat, wie Eisenhart g) bemerkt, durch dieses Sprüchwort anzeigen wollen, daß uneheliche Kinder nur in Ansehung des Vaters Bastarde heißen, weil sie nicht von demselben als Kinder erkannt werden, von der Mutter aber als rechtmäßige Kinder betrachtet werden müssen, weil diese die Kinder unter ihrem Herzen getragen, und von ihrem Ursprung die beste Ueberzeugung hat.

§. 4.

Der Gebrauch dieses Sprüchworts ist von einem weiten Umfange, und überhaupt von demselben zu be-

e) §. 4. Inst. de SC. Orphit. L. 1. §. 2. ff. ad SCtum Tertullian. et Orphitian.

f) Ius Prov. Sax. *L.* 1. *Art.* 5. Das Schwäbische L. R. stimmt damit überein, nur daß es legitimatos per subsequens matrimonium ausnimmt. Im c. 373. heißt es: Hat ein Mann eine Frawe zu lediglichen Dingen, und hat Kind bey ihr lützel oder viel, und nimmet er sie darnach zu rechter Ehe, was sie Kind lediglichen mit einander gehabt haben, da sie einander zur Ehe namen, da sint sie alle rechte Ehekind worden, und erbent eigen und Lehen von Vatter und Mutter, und von andern ihren Freunden, als wol als die Kind die sie darnach gewinnen so sie einander zu der Ehe genommen hand.

g) in den Grundsätzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, 2. Abth. N. 4.

merken, daß auch heutiges Tages uneheliche Kinder in Ansehung ihrer Mutter gleiche Rechte mit den ehelichen Kindern genießen, und eine Mutter eben diejenigen Rechte und Gewalt über ihre außer der Ehe gebohrnen Kinder hat, welche ihr in Ansehung der rechtmäßigen Kinder zukommen. Sonach kann der Bastard im Testamente der Mutter nicht übergangen werden *h*); er succedirt der Mutter, wenn auch gleich eheliche Kinder vorhanden seyn sollten, und erbt von der mütterlichen aufsteigenden Linie sowohl, als von den mütterlichen Seitenlinien *i*). Die Mutter ist auch verbunden, den Bastard zu erziehen, gleich ihren ehelich gebohrnen Kindern. Ausnahmen hiervon finden jedoch verschiedentlich Statt, wovon der Grund theils in den Kindern, theils in der Mutter selbst liegen kann. Es muß dies in der Lehre vom Erbrechte weiter ausgeführet werden.

Battalia.

Ist der Streit, den mehrere mit einander führen, wenn sie sich zusammen schlagen *k*).

Batten.

Wechselsweise streiten, sich mit einander schlagen *l*).

h) van de Poll *de exhaeredatione et praeteritione*, c. 40. und 41.

i) Koch *de successione ab intestato civ.* §. 31. u. folg.

k) Additam. I. ad Leg. Burgund. *T.* 5. *n.* 2.

l) L. Sal. *T.* 38. *n.* 4.

Bau.

1) Ein Gebäude; 2) das Anbauen; 3) das bauliche Wesen *m*).

Bauch.

Sachen, die an Hals und Bauch gehen, sind solche, welche ein Gegenstand der peinlichen Gerichtsbarkeit sind.

Baudienste.

Baudienste sind die Fuhren und Handreichungen, welche von den dienstpflichtigen Bauern der Herrschaft bey neu aufzuführenden oder auszubessernden Gebäuden entweder umsonst, oder gegen eine geringe Vergütung geleistet werden müssen. S. Bauerdienste.

Bauding.

Bauding, ingleichen Buding und Buwedung bedeutet eine öffentliche Versammlung, ein Gericht *n*).

Bauen. S. Eigenthum.

Bauer.

§. 1.

Der Bauernstand ist in Deutschland sowohl als in andern Europäischen Reichen die unterste, aber auch die zahlreichste Volksklasse. Der Name Bauer kann, gleichbedeutend mit Landmann, in der allgemeinen, auch im römischen Rechte gewöhnlichen Be-

m) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 96.

n) Kuchenbecker *in Annal. Hass. Collect.* 8. *pag.* 275.

deutung, allen denen beygelegt werden, welche außerhalb den Städten wohnen, und das Land bauen *o*). In der strengeren im deutschen Rechte üblichen Bedeutung aber machen Wohnung und Beschäftigung so wenig, als Kleidung und Sitten den unterscheidenden Charakter eines Bauern aus, sondern allein der Besitz eines Bauerguts oder der Bauerländerey *p*), wenn zu demselben noch gewisse Erfordernisse hinzu treten *q*). Unter einem Bauergute versteht man ein zum Ackerbaue und der Viehzucht bestimmtes Grundstück, welches den gemeinen Steuern und bäuerlichen Lasten unterworfen ist. Diese bäuerlichen Lasten bestehen in Grundzins und Frohndienst. Die Entstehung und ursprüngliche Beschaffenheit des Bauernstandes in Deutschland ist bis dahin noch nicht ganz erwiesen *r*); indeß bleibt so viel immer ausgemacht, daß zwischen dem ehemaligen und heutigen Zustande derselben eine himmelweite Verschiedenheit anzutreffen ist, und daher jener nicht mehr allgemein zum

o) Schroedter *de notione rusticorum in Germania, Goetting.* 1743. Dieser beschreibt die Bauern also: sunt illi homines, qui in rure vivunt, ruraque colunt.

p) Westphal im teutschen Privatrecht, Thl. 1. Abhandl. 26. *pag.* 241. u. folg.

q) Dabelow im System des gesammten heutigen Civilrechts, §. 91.

r) Seip *de statu rusticorum ex medii aevi rationibus caute diiudicando, Göttingae* 1749. Schröters Abh. von der ehemaligen Knechtschaft der Bauern in Deutschland, in den Erlang. Gelehrt. Anzeigen, vom Jahr 1752. N. 45. und 46. *pag.* 353—368. Rundens Abh. Vergleichung des ehemaligen und heutigen Zustandes der deutschen Bauern, und Untersuchung der Mittel, wodurch die erfolgten Veränderungen in dem deutschen Bauerstande bewirkt sind; in den *Memoires de la societé des Antiquités de Cassel T.* 1. *pag.* 252—272.

Maaßstabe der Bauernrechte gebraucht werden kann *s*).

§. 2.

Man kann die Bauern in Deutschland nach ihrem persönlichen Zustande in zwey Hauptgattungen eintheilen; nehmlich in solche, die für ihre Person frey sind, und nur wegen des Besitzes ihrer Güter gewisse ihnen eigene Lasten zu tragen haben: und in solche, welche dergleichen Pflichten nicht bloß als Gutsinhaber, sondern auch vermöge eines auf ihrer Person haftenden Eigenthumsrechts zu erfüllen schuldig sind. Jene heißen freye, diese leibeigene Bauern *t*). So wenig die Freyheit der erstern nach dem Stande der freyen römischen Landleute beurtheilet werden darf *v*): eben so wenig sind die unfreyen deutschen Bauern als römische Knechte, oder gar als Sclaven des heutigen Völkerrechts zu betrachten. Vielmehr müssen sie als wahre Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft angesehen werden *x*).

s) Dabelow *c. l.*

t) Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 483.

v) Mevius in der Abh. vom Zustand, Abforderung und Abfolge der Bauersleute, Stralsund 1656. *pag.* 3.

x) Die brauchbarsten Schriften über das allgemeine Bauernrecht sind folgende: Leiser *Ius Georgicum*, *Lipsiae* 1698. 1713. und 1741. Denekens neu verbessertes Dorf- und Landrecht, Frankf. und Leipzig 1739. von Rohr Haushaltungsrecht, Leipzig 1716. de Ludewig *de iure clientelari Germanorum in feudis et coloniis*, *Halae* 1717. insonderheit *Sect.* 2. und 3. *pag.* 75. bis zu Ende. de Goebel *de iure et iudicio rusticorum fori germanici*, *Helmst.* 1723. und viel vermehrt 1742. von Buri ausführliche Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts, mit Anmerkungen und

§. 3.

Dieser Unterschied zwischen freyen und leibeigenen Bauern hat in Deutschland von den frühesten Zeiten an Statt gefunden, und es ist eine ganz irrige Vorstellung, wenn man sich den ursprünglichen Zustand der deutschen Bauern als durchgehends sclavisch gedenkt *y*). Völlig ungerecht wird aber die Behaup-

Zusätzen von Runde, Gießen 1783. auch besonders abgedruckt 1783. Klingners Sammlungen zum Dorf= und Bauernrechte, Thl. 1—4. Leipzig 1749. Gabkens Grundsätze des Dorf= und Bauernrechts, mit einer Vorrede von Rettelbladt, Halle 1780. von Benekendorf *Oeconomia forensis*, oder kurzer Inbegrif derjenigen landwirthschaftlichen Wahrheiten, welche allen sowohl hohen als niedrigen Gerichtspersonen zu wissen nöthig, 8. Bände, Berlin 1775—1784. Desselben Auszug aus der *Oeconom. forens.* Berlin 1788. und 1789. 3. Bände. Von Schriften, welche bey ihren einer besondern Art von Bauern und deren Gütern eigentlich gewidmeten Untersuchungen sich aufs Allgemeine mit lehrreichem Erfolg eingelassen haben, sind folgende beyde insonderheit anzumerken: Srruben *Com. de iure villicorum, vulgo* vom Mayerrecht; *edit. tertia et auctior, Hanov.* 1748. Lenneps Abh. von der Leyhe zu Landsiedelrecht *cum codice probationum*, Marburg 1768. und 1769. 2. Bände in 4.

y) Insonderheit hat Estor diese Hypothese in die deutsche Jurisprudenz gebracht, und darauf viele den Bauernstand drückende rechtliche Folgen gebauet. S. dessen Abh. *de praesumtione contra rusticos in causis operarum harumque redemtione*; sie steht als Vorrede vor Grollmanni *Dissertat. triga de operarum debitarum mutatione, Giessae* 1734. Dawider schrieb: Hauschild *opusculum historico-juridicum de praesumtione pro libertate naturali in causis rusticorum, Lipsiae* 1738. Hierauf wurde jene Estorsche Vorrede zu Jena 1742. als eine besondere Commentation umgearbeitet wieder gedruckt; worin der Verfasser jedoch in manchem Betracht auf mildere

tung, wenn man aus einer so unsichern Voraussetzung Schlüsse zieht, nach welchen der Bauer in Ansehung seiner heutigen Verbindlichkeiten sich richten lassen soll z). Wiewohl übrigens nicht zu leugnen ist, daß Leibeigenschaft unter den deutschen Bauern in den älteren Zeiten viel gemeiner und drückender war, als heut zu Tage; und daß auch in den meisten Provinzen, worin nunmehr der Bauer der Regel nach persönlich frey ist, der größere Theil ehedem leibeigen gewesen sey a).

§. 4.

In Ansehung des Verhältnisses zum Staate bestehen die sämmtlichen sowohl freyen als leibeigenen Bauern aus zwey Hauptclassen, indem sie der höchsten Gewalt entweder unmittelbar oder mittelbar unterworfen sind. Die erstern heißen herrschaftliche Bauern oder Cammerbauern, weil sie nicht

Grundsätze stimmte. Darauf folgten Hauschilds Beyschriften von Bauern und Frohnen, Dresden 1744. Nun fand Estor einen Vertheidiger an Reineccius *in Commentat. de rustico quondam servo, Ienae* 1745. Dawider ist gerichtet Bunemann *Assertio de rusticorum libertate et operis contra Reineccium, Hannov.* 1750. Zuletzt beschloß diesen Streit Hauschild in den juristischen Abhandlungen von Bauern und Frohndiensten, Dresden und Leipzig 1771. worin überdem alles zusammen anzutreffen ist, was diesen historischen Streit mit seinen juristischen Folgen betrifft.

z) Runde *c. l.* §. 484.

a) Anwendungen dieser gemeinen Beobachtung auf besondere Lande s. z. B. in von Kleinmayers Nachrichten von Jupavia, *pag.* 555. Spittlers Geschichte des Fürstenthums Hannover, Thl. 1. *pag.* 105—115. und beym Struben *de Iure Villicorum c.* 8. §. 8—11. *c.* 5. 7. 8.

nur das, was sie als Unterthanen steuern, sondern auch alles, was sie als Bauern leisten müssen, dem Lande und Landesherrn oder seiner Cammer zu entrichten haben. Die Wirkung dieses unmittelbaren Verhältnisses zeigt sich übrigens auch in Ansehung ihres Gerichtsstandes, der landesherrlichen Verordnungen, und der Cammerausschreiben. Mittelbare Bauern, welche auch Patrimonialbauern genannt werden, sind alle diejenigen, welche, außer ihrem Landesherrn, auch noch einen Gutsherrn haben, dem wegen ihrer Person und Guts, oder wegen des letztern allein, gewisse bäuerliche Prästanda zu entrichten sind. Die Normen, nach welchen letzteres geschehen muß, werden außer den mit den Gutsherren geschlossenen Contracten, allein durch allgemeine Landesordnungen und erweisliches Herkommen bestimmt; und ein großer Theil dieser Bauern ist auch einer besondern Patrimonialgerichtsbarkeit unterworfen. Ihre Gutsherren sind entweder Edelleute, Besitzer gewisser Rittergüter und andere weltliche Personen: oder sie gehören geistlichen Stiftungen an. Nach solchen Gutsherren werden erstere adeliche Hintersassen oder Junkernmeyer genannt *b*); letztere aber führen die Namen Pfarrbauern, Dotalbauern, Wiedemuthsbauern *c*), Stiftsbauern, Gotteshausleute *d*), Heiligenkreutzleute. Oft ist auch ihr

b) Abhandlung von dem Zustande der adelichen Hintersassen im H. Schleswig und Holstein; in Dreyers Abhandlungen, Thl. 1. *pag.* 361—442.

c) Heineccius von Dotal- Wiedemuths- oder Pfarrbauern; in seinen vermischten Anmerkungen und rechtlichen Gutachten, Berlin 1742. *pag.* 74—99.

d) Böhmer in der Vorrede zu Strodtmanns Abhandl. *de iure curiali lironico.*

Name von einem Heiligen, als Schutzpatron der Kirche oder des Stifts, dem solche Bauern zins- und dienstpflichtig sind, entlehnt; daher dann die Peterlinge *e*), Petersleute, Pirmannskinder *f*), Martensmänner *g*), Ulrichsleute u. s. w. ihre Benennungen erhalten haben. Der geistliche Schutz hat diesen manche Freyheiten erhalten, deren andere Patrimonialbauern entbehren müssen.

§. 5.

Nach den Gütern und den Ländereyen, welche ihnen zu bauen übergeben sind, werden sie ferner eingetheilt in große und kleine Bauern. Zu der erstern Gattung rechnet man alle diejenigen, welche nach der Beschaffenheit ihrer Landwirthschaft Pferde halten müssen; sie werden deshalb auch Anspänner, Fuhrleute, Ackerleute genannt. Man macht unter diesen wiederum, nach der Größe ihrer Güter, und der Zahl der Pferde, deren sie dabey bedürfen, einen Unterschied, dessen verschiedene Namen von der Art der Güter, und der darüber geschlossenen Contracte hergenommen werden; nehmlich Vollmeyer und Halbmeyer, Vollhübner und Halbhübner, Vollspänner und Halbspänner. Wie viel Land erforderlich sey, um den Bauer in die eine oder in die andere Klasse zu setzen, hängt von dem Gebrauche eines jeden Landes ab. Die kleinen Bauern werden

e) Kopp Nachricht von denen armen Mannen genannt Peterlinge in Hessen, in der Wetterau und auf dem Vogelsberge; in Kuchenbeckers *Analectis Hassiacis collect. 9. pag.* 65 — 106.

f) de Cramer *in Observat. iur. univ. T. 2. Obs.* 689. §. 35 — 39.

g) Treuer in der Untersuchung des Ursprungs und der Bedeutung des Martensmannes, Helmst. 1733.

mit dem sehr gemeinen Namen Köter belegt. Diese haben zwar etwas Acker und Wiesen bey ihrem Bauergute, aber doch nicht so viel, daß darauf allein mit Vortheil Pferde gehalten werden können. Man theilt sie nach der Größe ihrer Besitzungen wieder in Groß- und Kleinköter. Von beyden sind wiederum noch die Brinksitzer, Häuslinge, Einläuflinge, Hausgenossen und alle unbehovede Lüde zu unterscheiden *h*).

Bauerdienste.

§. 1.

Alle Bauergüter, welche nicht die Natur und Kennzeichen wahrer Freygüter an sich tragen, verpflichten ihre Besitzer, zum Nutzen der Gutsherrschaft Dienste zu verrichten, welche man Bauerdienste, Frohnen oder Frohndienste nennt *i*). Ue-

h) Von Kötern und Häuslern bey den Dorfgemeinden handelt Westphal im deutschen Privatrecht, Thl. 1. Abh. 27. Anm. 5. *pag.* 256. u. folg. S. auch noch die Artikel: Ackerleute, Anspänner.

i) Frommann *in Dissertat. de subditorum maxime rusticorum operis*, *Tubing.* 1671. Grupen von Diensten und Beden, *in Observation. pag.* 1005. Lauhn von den Frohndiensten der Teutschen, Frankf. 1760. Weisenf. und Leipzig 1785. Pufendorf *in Observat. iur. univ.* T. 1. *Obs.* 121. Leyser *in Meditation. ad Pand. Spec.* 416. 417. 418. und 419. von Benekendorf *in Oeconom. for.* Thl. 5. Hauptst. 8. Abschn. 8. u. folg. Engelbrecht *de operis rusticorum*, *Helmst.* 1675. Deneke im Dorf- und Landrecht, im ganzen zweiten Theile, *pag.* 120—189. de Berger *de iure ordinum imperii territoriali circa operas subditorum*, *Ienae* 1724. von Buri Abhandl. von Bauergütern, *pag.* 40—77. Struben *in com. de iure Villicorum c.* 5. Hauschild Abh. von Bau-

berhaupt hat die Dienstpflicht der Bauern mit der Lehnspflicht einerlei Ursprung und Grund. — Ueberfluß an Ländereyen, welche zu bauen man gern andern überließ; und Mangel an umlaufendem baarem Gelde, womit die Benutzung pachtweise hätte vergolten werden können. — Dann eigenes Bedürfniß solcher Dienste bey der gutsherrlichen Landwirthschaft, und die noch sehr geringe Zahl einer für Geld dienenden Menschenklasse. — Diese Umstände führten ganz natürlich auf den ursprünglichen Dienstcontract, welcher also auch den einzigen wahren und gerechten Grund der Dienstpflicht der Bauern enthält. Was nach selbigem als ausdrücklich oder stillschweigend bedungen mit Sicherheit angesehen werden kann, das giebt nächst dem Herkommen und den Dienstordnungen eines jeden Landes die Entscheidung bey entstandenen Streitigkeiten *k*).

§. 2.

Die Dienste der Bauern sind ihrer rechtlichen Natur nach und ordentlicher Weise an Werktagen von

ern und deren Frohndiensten, Dresden und Leipzig 1771.

k) Als Beyspiele von Dienstordnungen können hier angemerkt werden: Die Frohnd-Ordnung im Herzogthum Zweybrücken vom Jahr 1703. Das Herzogl. Braunschweigische Dienst-Reglement vom 5. Dec. 1722. in der Stisser- und Slüterischen Sammlung Thl. 2. *pag.* 109 — 120. Die Fürstl. Stift-Hildesheimische Dienstordnung von 1733. in den Hildesheimischen Landes-Grdn. Thl. 1. *pag.* 233. u. folg. Das Königl. Preuß. Reglement wegen des Dienstwesens in der Grafschaft Tecklenburg vom Jahr 1752. in Holschens Beschreibung der Grafschaft Tecklenburg. Berl. und Frankf. 1788. *pag.* 393 — 405.

Sonnenaufgang bis zu Sonnenuntergang zu verrichten, und können in allen solchen Hülfsleistungen bestehen, die sich von dem kunstlosen Fleiße des Bauern erwarten, und für die Landwirthschaft nützlich gebrauchen lassen *l*). Da die Dienstpflichtigen aber zum Theil große, zum Theil kleine Bauergüter zu benutzen haben: so richtet sich hiernach auch die verschiedene Art der Dienste, welche von ihnen entweder als Spanndienste, oder als Handdienste gefordert werden. Hiernach unterscheidet man auch die Bauern in Pferdefröhner und Handfröhner. Ob übrigens die wirkliche Dienstleistung als Mannsdienst, oder allenfalls auch als Weiberdienst betrachtet werden müsse, hängt in den Fällen, wo der Dienstcontract darüber nichts entscheidet, sowohl von der Natur der zu verrichtenden Arbeit selbst, als auch davon ab, ob die Dienstpflicht als eine Real- oder Personallast anzusehen ist. Ueberhaupt aber muß zum Dienst eine solche Person gestellt werden, welche der schuldigen Arbeit gewachsen ist *m*).

§. 3.

Außer dieser ursprünglichen Dienstpflicht, welche der Bauer gegen seinen Gutsherrn zu erfüllen hat, fordert auch der Landesherr vermöge der Landeshoheit gewisse Dienste, welche die Bauern als Unterthanen zum Besten des Staats leisten müssen, und die mit dem unterscheidenden Namen der Landfolge, Land-

l) Arg. L. 1. §. 4. D. de oper. libert. Engelbrecht *c. l.* §. 23. Pottgiesser *de statu servorum*, L. 5. *c.* 2. §. 40. Pufendorf *c. l.* §. 2. Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 492. Struben *de iure Villicorum*, *c.* 5. §. 17. *pag.* 234.

m) Runde *c. l.*

frohnen, Landhude — *sequela territorialis* — Herrendienst im Gegensatz von Frohndienst bezeichnet werden *n*). Es gehören dahin: 1) die Kriegsfuhren *o*), Schanzarbeiten und alle solche Dienste, deren die Landessicherheit bedarf. 2) Die Burg- oder Hofdienste bey der Hofhaltung, sammt der Hoffolge bey Veränderung des Hoflagers. 3) Die Dienste beym Wegebau *p*); und 4) die Amts- oder Gerichtsfolge *q*). Hingegen werden sowohl die sogenannten Burgfesten *r*) oder Baufrohnen, als auch die Jagdfolge *s*) mit Unrecht zu dieser Gattung der Dienste gezählt *t*). Da übrigens der Bauer bey der Landfolge als Unterthan dient: so nimmt man ihn, wie er bespannt ist, ohne darauf zu sehen: wie er nach der Beschaffenheit seines Guts bespannt seyn sollte; oder die Dienste werden auch nach dem Contributionsfuße repartirt. Auch kommt es bey dieser Dienstart nicht darauf an, ob der Dienstpflichtige ein Cammerbauer oder ein Patrimonialbauer ist. Eine dritte Gattung der Dienste sind endlich auch noch die Gemeinde- und Reihendienste, wozu

n) Cocceii *de iure sequelae*, *Heidelb.* 1672. Hertius *de superioritate territoriali*, §. 57. Hahn *in Dissertat. de iure sequelae*, *Mog.* 1744. und in Hartlebens *Thesauro diss. Mog. Vol.* 1. *P.* 2. *pag.* 55. Struben in den Rechtlichen Bedenken, Thl. 2. *N.* 8.

o) Pufendorf *T.* 3. *Obs.* 190. Struben *c. l. N.* 9.

p) Cramer in den Wetzlarischen Nebenstunden, Thl. 5. *pag.* 66.

q) Schröter Abhandl. zur Erläuterung der deutschen Rechte, B. 1. *pag.* 341.

r) Struben *c. l.* Thl. 4. *N.* 71. und *de iure Villicorum*, *c.* 5. §. 6. *pag.* 191. u. folg.

s) Struben *c. l.* Thl. 2. *N.* 140. Thl. 3. *N* 143. Idem *c. l. c.* 5. §. 7. *pag.* 196.

t) Runde *c. l.* §. 493.

die gesellschaftlichen Verhältnisse den wahren Grund enthalten. Sie werden nach der Mannzahl, oder der Zahl der Häuser prästirt *v*).

§. 4.

Betrachtet man den wahren Grund und Ursprung der eigentlichen Frohndienste mit Aufmerksamkeit, so folgt von selbst, daß solche an und für sich eben so wenig für verhaßte und tyrannische Beschränkungen einer natürlichen Freyheit des Bauern zu halten sind, als die ausdehnenden Ansprüche des Dienstherrn richterliche Begünstigung verdienen. Denn der Bauer war vor Uebernehmung der eigentlichen Frohndienstpflicht eben so wenig freyer Eigenthümer des Guts, welches er bauet, als er beym Antritte desselben in unbedingte Sclaverey trat, oder vorher nach der uralten Beschaffenheit der deutschen Leibeigenschaft sich in gränzenloser Dienstpflicht befunden hat *x*). Diese Frohndienste entstehen vielmehr aus solchen Verträgen, in welchen beyde Theile Hauptverbindlichkeiten übernehmen; in Ansehung deren folglich auch beyde gleichen Anspruch auf richterliche Hülfe haben. Aus eben dem wahren Grunde der Frohnen läßt sich aber auch sicher schließen, daß der ursprüngliche Dienstcontract nicht hieß: sey unser Richrer, so wollen wir dienen, sondern: gieb uns Land und Gut, wogegen wir Dienste versprechen. Sonach hat ohne Zweifel auch die Meinung mehr Grund in der Natur der Sache, daß solche Dienste in zweifelhaften Fällen

v) Leyser *Sp.* 416. *m.* 3.

x) Tacitus *de moribus Germanorum*, c. 25. Gebauer *de dominica potestate veterum Germanorum; in Vestigiis Iur. Germ. antiquiss.* N. 15. *pag.* 373. u. folg. Pottgiesser *de statu servor.* L. 2. c. 7. §. 14. *pag.* 479.

eher dem Gutsherrn, als dem Gerichtsherrn zuzusprechen sind *y*); wenn es gleich auch hierin nach den besondern Provincialrechten Anomalien giebt *z*). Die Landfolge und Gemeindedienste können bey richtiger Erwägung ihres Grundes noch weniger als verhaßte Dienstbarkeiten angesehen werden, wenn gleich ohne Nachtheil des Staats und der Gemeinden beyde gar wohl entbehrlich zu machen seyn mögten *a*).

§. 5.

Die Bauerdienste sind theils **ordentliche**, theils **außerordentliche**, je nachdem sie entweder alljährig zu einer bestimmten Zeit und für gewöhnliche Bedürfnisse zu entrichten sind, oder bey ungewöhnlichen Vorfällen erfordert werden *b*). Zur letztern Klasse sind alle zur Landfolge gehörige Dienste und viele Gemeindedienste zu rechnen; es giebt deren aber auch unter den gutsherrlichen Frohnen. Insonderheit müssen die Burgfesten oder Baufrohnen in die Klasse außerordentlicher gutsherrlicher Frohnen gesetzt werden *c*).

y) Buder *in Dissertat. de operis Burgensium*, §. 21. von Buri Abhandl. von Bauergütern, *pag.* 40. Runde in den Anmerkungen zum Buri N. 10. *pag.* 6. Struben *de iure villicorum c.* 5. §. 14. *pag.* 225.

z) Struben *c. l.* und in den Rechtlichen Bedenken, Thl. 1. N. 117. auch Thl. 3. N. 138. hat dergleichen von den Fürstenthümern Calenberg, Wolffenbüttel, und dem Stifte Hildesheim bemerkt.

a) Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 494.

b) Westphal im teutsch. Privatr. 1. Thl. 33. Abhandl. *pag.* 353. u. folg.

c) S. die gemeinnützigen juristischen Beobachtungen und Rechtsfälle von Gmelin und Elsässer, 5. Band, N. 2. *pag.* 22. u. folg. und Behmeri *Nov. Ius Controv. T.* 2. *Obs.* 130.

Auch die Jagdfrohnen gehören dahin; es wäre dann, daß es darauf ankäme, das Land von schädlichen Raubthieren zu reinigen, indem in diesem Falle die Jagdfrohnen auch zur Landfolge gerechnet werden können. Außerdem ist der Regel nach der Patrimonialbauer nur seinem Gutsherrn, und der Cammerbauer dem Landesherrn die hergebrachten Jagdfrohnen zu leisten schuldig *d*). Wo die Burgfesten einmal üblich geworden sind, da werden sie heutiges Tages mit gleichem Rechte zum Niederreißen sowohl, als zum Aufbauen und Erhalten des Burgsitzes gefordert *e*). Im übrigen liegt der Grund zu den außerordentlichen Frohnen überhaupt bloß in dem Herkommen, wodurch die unbestimmt übernommene Dienstpflicht leicht auch auf außerordentliche Bedürfnisse erstreckt werden konnte *f*).

§. 6.

Man theilt ferner die Dienste der Bauern in gemessene und ungemessene ein *g*). Wenn nehmlich durch Dienstverträge, Dienstordnungen oder Herkom-

d) Seuffert *in Progr. Operae venatoriae ad territoriales quatenus referendae sint, Wirceb.* 1790. Grollmann *in Dissertat. I. de operarum debitarum mutatione, c.* 2. §. 3. 4. Müller *de persecutione luporum, Ienae* 1678. Stisser in der Forst- und Jagdhistorie, *c.* 6. §. 40. *pag.* 194. Reinhardt *in Dissertat. de operis venaticis, Ienae* 1770.

e) Struben *de iure Villicorum c.* 5. §. 6. *pag.* 191. u. folg. de Cramer *in Observat. iur. univ. T.* 1. *Obs.* 330. Leyser *Sp.* 417. *m.* 2. 5. Reineccius *de odio operarum aedilitiarum immerito, Erf.* 1730.

f) Runde *c. l.* §. 496.

g) Streit *de operis rusticorum determinatis et indeterminatis, Erf.* 1709. Pertsch *de divisione operarum in deter-*

men die Zeit, der Ort, die Zahl und die Art der Dienste bestimmt ist, so sind sie gemessene, wenn es aber an diesen Bestimmungen fehlt, ungemessene Dienste. Man pflegt inzwischen auch solche Dienste schon ungemessene zu nennen, bey denen nur die Anzahl der jährlich zu leistenden Dienste nicht festgesetzt ist *h*).

§. 7.

Bey der Frage: ob in zweifelhaften Fällen eher für die gemessenen oder ungemessenen Dienste eine Vermuthung zu fassen sey? theilen sich die Meinungen der Rechtslehrer. Viele glauben, daß im Zweifel für ungemessene Dienste vermuthet werden müsse *i*). „Die meisten Bauern," sagen dies-

minatas et indeterminatas, earumque exactione, Ienae 1731. 1748. Cramer in den Wetzlarischen Nebenstunden, Thl. 10. *pag.* 147.

h) von Beneckendorf *in Oeconomia forensi*, 5. Thl. 8. Hauptst. 9. Abschnitt.

i) Leyser *Spec.* 417. *medit.* 5. *coroll. pag.* 1081. Reinhard *in Observat. select. ad Christinaeum, Vol.* 2. *Obs.* 33. von Buri in der Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts, 4. Fortsetz. 3. Cap. N. 5. *qu.* 4. *pag.* 44. u. folg. Mevius *P.* 4. *Decis.* 131. Cramer in den Nebenstunden, Thl. 10. N. 11. Pertsch *c. l.* §. 38. Estor *in Com. de praesumtione contra rusticos in causis operarum*, §. 16. Derselbe in der deutschen Rechtsgelehrsamkeit, 1. Thl. 56. Hauptst. §. 402. Schröter von der ehemaligen Knechtschaft der Bauern in Deutschland, §. 11. von Beneckendorf *c. l.* §. 566. u. folg. Westphal im teutschen Privatrecht, 1. Thl. 32. Abh. §. 1. 2. 3. Hofacker *in Princip. Iur. civil. Rom. Germ. T.* 2. *P.* 1. §. 1162. *n.* 2. Daß nach dieser Meinung in den Gerichten gesprochen worden sey, bestärket Müller *in Practica civili Marchica Res.* 99. §. 70. mit verschiedenen Erkenntnissen.

se, „waren ehedem Leibeigene, und mußten sonach „ungemessene Dienste leisten. Durch ihre Loslassung „erhielten sie zwar ihre natürliche Freyheit, allein in „Ansehung ihrer Pflichten und Schuldigkeiten wurde „nichts geändert. Die Freygelassenen behielten die „vorigen Güter unter der Bedingung, daß sie der „Gutsherrschaft ferner dienen, und den bedungenen „Zins fortgeben sollten. Unsere heutigen Bauern be„sitzen diese Güter noch, mithin liegt ihnen auch die „Verbindlichkeit zu Frohnen ob, weil dieselbe mit dem „Besitz ihrer Güter und dem Bauernstande verknüpft „ist. Aufhebung oder Einschränkung des Dienstes ist „eine Aenderung, die der Bauer beweisen muß. Die „Vermuthung streitet folglich immer für die Herr„schaft.“ Dagegen wenden nun aber andere Rechtsgelehrte, welche das Gegentheil behaupten *k*), folgendes ein. „Ein Herr,“ sagen sie, „darf seinen „Bauern nur diejenigen Frohnen ansinnen, deren „rechtlichen Erwerb er darzuthun vermag, und mithin ist die Vermuthung in zweifelhaften Fällen nur „für gemessene Dienste zu fassen. Denn für die na„türliche Freyheit streitet die Vermuthung, nicht für „die Dienstbarkeit *l*). Bauern sind freye Leute, und

k) Riccius *in Spicileg. Iuris Germ. pag.* 137. u. folg. Schroedder *in Dissertat. de notione rusticorum Germaniae*, §. 18. Eichmann in den Erklärungen des bürgerlichen Rechts, 2. Thl. *pag.* 387. Seip *in Dissertat. de statu rusticorum ex medii aevi rationibus caute diiudicando c.* 3. §. 10.

l) Man beruft sich deshalb auf das Sächsische L. R. L. 3. *Art.* 32. wo es heißt: welch einkommen Mann sich frey nennet, den soll man für frey halten, man mag ihn denn das mit Gezeugen vorlegen; wer sich aber frey nennet, und daß ein anderer spricht, er sey sein

„weil durch Frohnen die Freyheit eingeschränkt wird,
„so können sie nicht vermuthet, sondern müssen viel-
„mehr von dem, der einen Nutzen daraus zu ziehen
„glaubt, bewiesen werden. Zudem sind ja," fahren
sie fort, „die Bauern ihrem Ursprunge nach keineswe-
„ges Leibeigene, sondern meistentheils Freye, ja Frey-
„gebohrne gewesen. Denn soll der Zustand der heu-
„tigen Bauern aus einer geschehenen Freylassung her-
„rühren, so muß dieselbe erst erwiesen werden, wel-
„chen Beweis man aber bis jetzt noch nicht geführet
„hat. Gesetzt aber auch, daß durch Freylassung die
„heutigen Bauern ihre Freyheit erlangt hätten, so
„folgt dennoch daraus nicht, daß sie ungemessene
„Dienste zu thun schuldig seyen, weil nicht einmal alle
„Leibeigene ohne Unterschied ungemessene Dienste ge-
„leistet haben. Ueberhaupt aber ist der ächte histori-
„sche Grund der Frohnen vielmehr aus gegenseitigen
„wirklichen oder stillschweigenden Verträgen des Guts-
„und Schutzherren, als aus einer ursprünglichen Leib-
„eigenschaft abzuleiten, wie denn auch an Orten, wo
„die Leibeigenschaft nie in Uebung gewesen, Frohnlei-
„stungen angetroffen werden." Zuletzt giebt es noch
Rechtsgelehrte, welche glauben, daß in thesi weder
die Vermuthung für ungemessene, noch für gemessene
Dienste der Bauern behauptet werden könne, sondern
alles auf die Verschiedenheit der Gegenden und Län-
der ankomme *m*). Die Gründe, welche sie für ihre

eigen, also daß er sich ihm ergeben hab, das mag je-
ner mit seinem Eide wohl unschuldig werden, es sey
dann für Gericht geschehen.

m) von Eichmann in der Abhandlung, ob, im Fall es zweifelhaft ist, gemessene oder ungemessene Dienste der Bauern zu vermuthen? in Dessen Sammlung kleiner Abhandlungen aus der Rechtsgelehrsamkeit, N. 12. *pag.* 159. u. folg. a Selchow *in Elements. Iur.*

Meinung anführen, verdienen aber nicht das geringste Absehen, weil durch das ganze Temperament nichts entschieden wird, indem es eben darum zu thun ist, in einem wirklich zweifelhaften Falle einen sichern Grundsatz zu haben.

§. 8.

Obwohl die erstere Meinung, daß im Zweifel für ungemessene Dienste die Vermuthung zu fassen sey, in sofern die gemeine genannt werden kann, als ihr die mehresten Rechtslehrer beypflichten, so bleibt doch immer die allgemeine rechtliche Präsumtion für die indeterminirten Frohnen auf keinen sicheren Grund gebauet *n*). Den sichersten Weg schlägt man jedoch bey Entscheidung der aufgeworfenen Frage ein, wenn man 1) die ordentlichen Dienste von den außerordentlichen unterscheidet; für letztere pflegt nur selten eine Zahl festgesetzt zu seyn, und kann auch nach der Natur dieser Dienste oft nicht einmal bestimmt werden. Dann 2) giebt es auch bey den ordentlichen Diensten ein natürliches Maaß der Dienste, welches theils aus den zur Zeit des ursprünglichen Dienstcontracts schon vorhandenen Bedürfnissen des Dienstherrn, theils aus demjenigen nach billigem Ermessen abzunehmen ist, was der Dienstpflichtige nach der ersten Anlage des ihm übergebenen dienstpflichtigen Guts zu thun vermag, ohne dabey zu Grunde zu gehen *o*). Wor-

German. privati §. 350. Schnaubert in der neuesten juristischen Bibliothek, 2. Band, Giessen 1783. *pag.* 591. und folg.

n) Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 499.

o) Arg. L. 50. D. de operis libertorum. de Ludolf *in Observat. forens. P.* 1. *Obs.* 105. §. 2. Grollmann *de operarum debitarum mutatione P.* 1. *c.* 2. §. 21. *pag.* 54.

aus dann 3) schon von selbst folgt, daß nur aus Vertrauen auf diese gegenseitige billige Gesinnung des Dienstherrn und des dienstpflichtigen Bauern die ausdrücklichen vertragsmäßigen Bestimmungen der Dienste oft unterblieben sind; zumal da 4) auch Leibeigene in den ältesten Zeiten nach deutscher Weise nicht wie römische Sclaven alles zu geben und zu thun schuldig waren, was die Tyrannen ihres Herrn zu fordern beliebte *p*). Aus dem allen folgt aber 5), daß in jedem Falle einer unter dem Vorwande ungemessener Dienste gemachten unbilligen Anforderung richterliche Hülfe eintreten, auch zu Abwendung fernerer Streitigkeiten die bisher ungemessenen Dienste allenfalls in gemessene verwandelt werden können *q*).

§. 9.

Betrachtet man die wahre Natur der wirklich hergebrachten ungemessenen Dienste aus diesem Gesichtspuncte, so zeigt sich bald, daß 1) auch diese Dienstart an sich nichts verhaßtes und ungerechtes sey *r*), wenn sie es gleich in der Ausübung werden

Mevius *P.* 4. *dec.* 133. von Buri *in* der Erläuterung des Lehnrechts; vierte Fortsetzung oder Abhandlung von Bauergütern, *pag.* 61. *n.* 8. Leyser *Spec.* 418. *m.* 3. Cramer *in Opuscul. T.* 3. *n.* 23. §. 1. und 2.

p) Tacitus *de moribus German. c.* 25. Pufendorf *in Observat. T.* 1. *Obs.* 121. §. 4.

q) Hoekner *de operarum indeterminatarum determinatione, Lipsiae* 1720.

r) So urtheilen sehr richtig darüber Ludolf *in Symphorem. consultat. et dec. for. T.* 1. *pag.* 307. Auch in den *Obs. for. T.* 1. *Obs.* 105. §. 2. de Cramer *in Dissertat. de operis indeterminatis a rusticis ut subditis et possessoribus praediorum lassiticorum nec non ex transactione regulariter praestandis in se non odiosis nec omnimodo restringendis*; in seinen *Opusculis T.* 3. *pag.* 591. von Buri

kann. Es folgt auch 2) daraus, daß Vermehrungen und Verminderungen der Bedürfnisse des Dienstherrn bey solchen ungemessenen Diensten keine Veränderung gegen das Herkommen begründen, nach welchem sie bisher geleistet worden, oder hätten geleistet werden müssen *s*). So wie auch 3) der Dienstpflichtige, wenn er sein Gut durch eigenen Fleiß verbessert und vergrößert hat, unter dem Vorwande ungemessener Dienste zu nichts mehr angehalten werden kann, als er zu thun bisher gewohnt war *t*). 4) Auch ungemessene Dienste können weder an beybehaltenen, noch an aufgehobenen Feyertagen gefordert werden *v*). Sie können auch 5) nur zum eigenen Bedürfniß des Praedii dominantis verlangt und gebraucht werden *x*); wenigstens darf durch eine Abtretung der Dienste an andere in der Dienstpflicht nichts erschweret werden *y*).

§. 10.

Bey den gemessenen Diensten kommt es vorzüglich auf den Inhalt der darüber vorhandenen Verträge oder sogenannten Dienstrecesse an *z*). Abände-

in der Abhandlung von Bauergütern *pag.* 44. u. folg. Struben *de iure Villicarum c.* 5. §. 18. *pag.* 238. Leyser *Sp.* 417. *m.* 5. Frommann *de oper. rust.* §. 27. u. folg.

s) Pufendorf *in Observat. T.* 1, *Obs.* 121. §. 7.

t) Runde *c. l.* §. 499.

v) Wernher *in Observation. P.* 8. *Obs.* 333.

x) Pufendorf *c. l.* §. 5. 6.

y) Berlichius *P.* 1. *Dec.* 67. Es sucht jedoch gegen denselben Struben *de iure villicorum* c. 5. §. 19. *pag.* 239. u. folg. eine uneingeschränkte Befugniß in Abtretung der Dienste zu behaupten.

z) Ein Muster eines Dienstrecesses findet sich in Claproths Rechtswissenschaft der Verträge, Thl. 1. *pag.* 219. u. folg.

rungen darin, und Verwandelungen der Dienste in ein Dienstgeld oder eine andere Art von Naturalzinsentrichtung kann, so heilsam diese Sache auch sowohl dem Dienstherrn, als dem Dienstpflichtigen seyn mögte *a*), gerechter Weise nicht anders, als durch freye Verträge beyder Theile erfolgen *b*). Wenn übrigens, ohne solche unwiderrufliche Verträge über Veränderung der Dienstpflicht, auch lange Jahre statt der Naturaldienste ein Dienstgeld gegeben ist, so können Dienstpflichtige dennoch eben sowohl wiederum zur Entrichtung der ersteren angewiesen werden, als sie befugt sind, für die Zukunft das Letztere zu verweigern *c*).

a) Westfeld über die Abstellung des Herrendienstes, Lemgo 1773. Paulus und Wagner in den Abhandlungen vom Surrogat der Hand- und Spanndienste, nebst einer Vorrede von Runde, Cassel 1775. Wie gedeihlich die Ausführung solcher Entwürfe werden könne, zeigt die merkwürdige Schrift: Ländliches Denkmal dem Grafen Johann Hartwig Ernst von Bernstorff von seinen Bauern errichtet; und etwas über die Folgen des Eigenthums und Aufhebung der Gemeinheiten im Bauernstande, Copenhagen 1784. Siehe auch Oeders Bedenken über die Frage: wie dem Bauernstande Freyheit und Eigenthum in den Ländern, wo ihm beydes fehlt, verschafft werden könne? Frankf. und Leipz. 1769. und mit Zusätzen, Altona 1771, und 1786.

b) Grollmann *in Dissertat. trig. de operarum debitarum mutatione, cum praefat.* Estoris, *Giessae* 1734. Leyser *Sp.* 419. Berger *in Oecon. Iur. L.* 1. *T.* 2. *th.* 8. Schott *in Institution. iur. Saxon. pag.* 98.

c) von Cramer in den Wetzlarisch. Nebenstund. Thl. 31. *n.* 8. von Büri in der Abh. von Bauergütern *pag.* 67. Struben in den Rechtlichen Bedenken, Thl. 4. N. 17. Pufendorf *in Observat. T.* 2. *Obs.* 71. 224.

§. 11.

Gleichwie die Dienstpflicht durch Verjährung erworben werden kann *d*), so kann sie dadurch auch binnen der in den gemeinen Rechten bestimmten Zeit erlöschen; jedoch wird bey der letztern Verjährungsart vorausgesetzt;

1) daß sich in der gesetzlichen Zeit Fälle ereignet haben, worin die Dienste hätten gefordert werden können;
2) daß sie wirklich gefordert; aber
3) von dem Dienstpflichtigen verweigert sind, und daß
4) der Dienstherr sich dabey in der Verjährungszeit beruhiget habe *e*).

Jede einzelne Dienstleistung hingegen, oder die Forderung einer Vergeltung der nicht geleisteten, kann auch ohne diese Voraussetzung verjährt seyn; so wie auch bey der Frage, wie fern die Dienste durch Verjährung in ein Dienstgeld rechtlich verwandelt seyn mögten, hierauf keine Rücksicht zu nehmen ist, wenn sonst die rechtlichen Erfordernisse der Verjährung eintreten *f*).

d) Rave *in Princip. doctrinae de praescriptione pag.* 259. Kaestner *in Progr. de operis rusticorum earumque per praescriptionem adquisitione, Lipsiae* 1735. Seger *in Dissertat. de obligatione rusticorum ad operas per praescriptionem acquirenda vel tollenda, Lipsiae* 1769.

e) Leyser *Spec.* 420. von Buri Abhandlung von Bauergütern *pag.* 53. Meister in den practischen Bemerkungen B. 2. *N.* 20. *pag.* 204. u. folg. *N.* 24. *pag.* 227. u. folg. Ueber die besondern Churs. Rechte hierin s. Schott *c. l. pag.* 97.

f) Rave *c. l.* Pufendorf *T.* 1. *Obs.* 224. *T.* 2. *Obs.* 71. Runde *c. l.* §. 502. Wernher *in Observat. T.* 2. *P.* 9. *Obs.* 64.

§. 12.

Der Dienstpflichtige kann zur Erfüllung seiner Dienstpflicht durch gerichtliche sowohl als außergerichtliche Mittel und Wege angehalten werden. Die außergerichtlichen Mittel begreift man unter dem allgemeinen Namen des Dienstzwanges; welcher hin und wieder zwar bis zur Selbsthülfe ausgedehnt werden darf, für sich aber doch nicht die Natur einer wahren Gerichtsbarkeit hat, und folglich auch keine Hülfsmittel begreift, welche nur vermöge der letztern angewendet werden können *g*). Vielmehr muß der Dienstzwang in denjenigen Schranken bleiben, die allenfalls mit dem Verhältnisse eines Hausvaters und seiner Hausgenossen bestehen. Wo dies unzureichend ist, da muß der Beystand des ordentlichen Richters gegen den Dienstpflichtigen gesucht werden *h*).

Bauergerichte.

Sind die auf dem Lande oder auch in der Stadt angeordneten Gerichte, vor welchen die Streitigkeiten der Bauern rechtlich entschieden werden *i*). In der Nürnberger Reformation *k*) wird deshalb folgendes verordnet: Alle und jede rechtliche Sachen, so eines Raths und gemeiner Stadt, auch derselben Bürger, Unterthanen, Hintersessen, Erbleut und Verwandten auf dem

g) Runde *c. l.* §. 503.
h) von Buri in der Abhandl. von Bauergütern *pag.* 57. Struben in den Rechtlichen Bedenken Thl. 2. N. 59. Untersuchung der Frage: Ob wider ungehorsamlich ausbleibende Unterthanen in Frohndiensten mit der Auspfändung verfahren werden könne? in Günther und Otto Magazin für Rechtsgelehrte, 2. Jahrg. Bd. 1. St. 2. *pag.* 97 — 109.
i) Nunning. *Monum. Dec.* 1, *pag.* 84.
k) *T.* I. *L.* 3.

Land und derselben Haab und Güter belangen, die sollen auf vorgehend Ersuchen der Aigenherrn, hier vor dem geordneten Paurn Gericht fürgenommen und verrechtet, auch in denselben Sachen, der Proceß- und Gerichts Ordnung, wie an dem Stadt Gericht, doch mit müglichster Beförderung gehalten werden. Es gehören sonach vor dieses Gericht alle Rechtsstreitigkeiten, die auf dem Rathe oder den Bürgern zugehörigen Landgütern entstehen *l*).

Bauergülden.

Dieses Wort erklärt die Glosse zum Sächsischen Landrechte *m*) also: Bauergülden heißen: die so sitzen auf gemietheten Laß-Gurh, da man sie abweisen mag wenn man will *n*). Die Bauergülden waren sonach solche Bauern, die jährlich einen gewissen Zins entrichten mußten, übrigens aber zu dem Gute gehörten. Wahrscheinlich waren sie aber nur in Ansehung des Guts Knechte, und für ihre Person freye Leute *o*). Das Sächsische Landrecht *p*) bestimmet das Wehrgeld, welches für dergleichen Bauern bezahlet werden mußte, in den Worten: Den Bauer Gülden und de-

l) Vergl. Linck *in Dissertat. de iudiciis reipublicae Norimb. c. 4. §. 2.*

m) *L. 1. Art. 2.*

n) Pottgiesser *de statu servorum L. 1. c. 4.* sagt: A vero abhorrere non videtur, si Baurgulden dicamus agricolas censuales, quorum alteri Ecclesiarum; alteri aliorum potestati subiecti censum quotannis praestiterunt. Sie heißen auch Biergelden, quasi gebohrne Gelden, *censitici nativi.* Gaertner *ad L. Sax. pag. 30.*

o) Gaertner *c. l.*

p) *L. 3. Art. 45.*

nen die da pfleghafften heißen, und den, die des Schultheissen Ding suchen, den gibt man funfzehen Schillinge zu Busse und zehen Pfund zu Wehrgeld. Auch noch heutiges Tages findet man in Franken und Schwaben die sogenannten Giltbauern, welche jährlich einen gewissen Zins an Getreyde und Vieh abzutragen verbunden sind, allein der Zustand dieser Leute ist frey *q*).

Bauergut. S. Bauer.

Bauerhof.

Ein Bauerhof ist eigentlich die ländliche Wohnung des Besitzers eines Bauerguts, mit den dazu gehörigen Scheunen, Ställen und übrigen unbeweglichen Pertinentien, die zur Benutzung des Guts dienen *r*).

q) Eine merkwürdige Stelle von den Bauergülden enthält noch das Sächsische L. R. *L.* 3. *Art.* 73. wo es heißt: nihmt ein Schöppenbarfrey Mann eine Bauergüldin, oder Landsessin, gewinnet sie Kinder bey ihm, die sein ihr nicht ebenbürtig, weder an Buß, noch an Wehrgeld, dann sie haben ihres Vaters Recht, und nicht der Mutter. Es wird hier verordnet, daß auf den Fall, wo eine freye Mannsperson sich mit einer Bauergüldin verheyrathet, die aus dieser Ehe erzeugten Kinder den Stand des Vaters behalten, mithin frey seyn sollen. Der Grund wird im vorhergehenden Artikel angezeigt, wo es heißt: das ehelich und freygebohrne Kind behält seines Vaters Heerschild und nihmt auch sein Erbe und der Mutter also wohl, ob es ihr ebenbürtig ist oder baß geboren.

r) In den alten Gesetzen wird der Bauerhof *curtis* genannt. L. Alemannor. *T.* 81. §. 2. si domum intra curtem incenderit. *T.* 82. §. 6. si canem, qui curtem defendit, aliquis occiderit. L. Salic. *T.* 6. §. 3. si quis canem custodem domus sive curtis occiderit. Capitu-

Bauerköhren.

Bauerköhren sind Schlüsse, welche in den niedersächsischen Dörfern die Gemeinden unter der Autorität ihres vorgesetzten Beamten oder Gerichtsherrn über die öffentlichen Angelegenheiten der Gemeinde und Verwaltung ihrer Güter fassen, und wodurch auch allenfalls Strafen für die Uebertreter solcher Schlüsse festgesetzt werden. Sie betreffen mithin mehr die Polizeyverfassung eines jeden Dorfs, als sie die Privatrechte und Verbindlichkeiten seiner Einwohner zum Gegenstande haben *s*). Im übrigen sind diese Bauerköhren der vielen Mißbräuche wegen, welche öfters damit verbunden sind, heutiges Tages verschiedentlich eingeschränket worden *t*).

latio Caroli M. de partibus Saxoniae c. 14. de minoribus capitulis consenserunt omnes, ad unamquamque Ecclesiam, curtem, et duos mansos terrae, Pagenses ad Ecclesiam recurrentes condonent, beym Gaertner *pag.* 136. In *Actis fundationis Murensis monasterii* c. 25. beym Ludewig *T.* 2. *Script. Germ. pag.* 434. Habentur ergo duae curtes, superior et inferior, sed ad superiorem pertinet tantum de agris, si recte coli debet, quod duobus araturis bubum sufficiat, similiter ad inferiorem, de foeno autem quod de XXX. et duobus pratis venit.

s) Eisenhart in den Grundsätzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, *pag.* 8.

t) Unter andern erhellet dies aus der Wolfenbüttelschen Landesordnung vom Jahr 1647. welche hiervon folgendes verordnet: Die bishero üblich gewesene Bauerköhre werden zwar durch diese Verordnung nicht aufgehebet, es sollen sich aber dieselben hiernach ohnweigerlich richten, und soll damit dem Beamten oder Gerichtsherrn, das geringste nicht benommen seyn, sondern es erhalten dieselben billich die Oberaufsicht über alle in denen Bauerköhren gemachte Ordnungen. Die Strafe des Bauerköhrs (welche dem Ge-

Bauermeister.

§. 1.

Ein Bauermeister, welcher nach dem verschiedenen Sprachgebrauche der deutschen Provinzen auch Dorfschulz, Gräbe, Heimbürge genannt wird, ist der Vorsteher einer Dorfgemeinde *v*). Ehedem waren die Bauermeister als wirkliche Richter anzusehen *x*), allein heutiges Tages wird ihnen keine Jurisdiction zugestanden *y*); sie sind jetzt lediglich als Ge-

richtsherrn aus alten Herbringen allemahl gedoppelt folgen muß) soll auch inskünftig anders nicht als mit Bewilligung der Beamten und Gerichtsherrn, angesetzt und deren Verordnung, wohin dieselbe zu verwenden, untergeben seyn.

v) Haltaus *in Gloss. voce Heimbürge.* Klingner im Dorf- und Bauerrecht *P.* 1. *c.* 4. §. 16. 17. Thomasius *in Dissertat. de Jurisd. et Magister. differen. secundum mores Germanorum, Thes.* 79. An einigen Orten führt der Bauermeister auch die Namen Bauervogt, Brockvogt. S. Struvens Erklärung rechtsüblicher Wörter und Redensarten *pag.* 46.

x) Das Sächsische L. R. L. 1. *Art.* 13. berichtet von der Gewalt eines Bauermeisters folgendes: Geschicht in einem Dorffe des Tages ein Diebheit, die minder denn drey Schilling werth ist, die mag der Bauermeister wol richten desselben Tages zu Haut und Haar, oder mit drey Schillingen zu lösen geben. Es bleibet aber jener Ehrlos und Rechtlos. Das ist das höchste Gericht, das der Bauermeister hat. Dasselbige mag er aber nicht richten ob es übernächtig wird nach der Klag: Um Pfenning aber, und umb ander fahrende Haab, mag er wol höher richten. Dasselbig Gericht gehet auch über unrechte Maas, über falsch Gewichte, und über falschen Speise-Kauf, ob man es überwunden wird.

y) Berlichius *P.* 1. *Decis.* 93. Finckelthaus *disp.* 3. *qu.* 4. Carpzov. *L.* 1. *Resp.* 99. *n.* 15.

richtsdiener und Gemeindediener zu betrachten, indem sie theils die Befehle des Amts- und Gerichtsherrn vollziehen müssen z), theils Gemeindegüter zu verwalten, und nach Möglichkeit allen Schaden von der Dorfschaft abzuwenden verbunden sind *a*). Daher können sie nun auch keine gerichtliche Handlungen rechtsgültig vollziehen, und kann insonderheit vor ihnen der Regel nach ein rechtsbeständiges Testament nicht aufgerichtet werden *b*).

§. 2.

Was die Bestellung der Bauermeister anbetrifft, so leidet es keinen Zweifel, daß die Befugniß dazu ordentlicher Weise demjenigen, welcher die Gerichtsbarkeit hat, zuständig seyn müsse *c*). Jedoch kommt es hierunter mit auf die Observanz eines jeden Orts

a) Colerus *de processu executivo* P. 2.

a) Hartung *in Dissertat. de Scultetis, Heimburgiis et Scabinis paganicis, Ienae* 1684. c. 11. §. 21. Fritsch *de iure ac statu pagorum Germaniae*, c. 10. §. 4. Specht *de Scultetis et Scabinis, Num.* 4. Leyser *in Iur. Georg. L.* 3. c. 5. N. 34.

b) Daß also gesprochen worden sey, bezeuget Richter *P.* 1. *Decis.* 28. *n.* 4. mit den Worten: Obwohl zweene Gerichts-Schöppen bey Aufrichtung eures Bruders Testament gewesen, und der Dorf-Schultheis es besiegelt, dennoch dieweil die Schöppen vom Fürstl. Sächsischen Amte, oder dem Gerichte nicht befohlen, sich hierzu gebrauchen zu lassen, und ein Dorf-Schultheis das Testament, welches nur zwey Zeugen aufgerichtet, hernach mit Aufdruckung seines Pitschaftes nicht kräftig machen oder confirmiren kann ꝛc.

c) Vergl. Struben in den Rechtlichen Bedenken, Thl. 5. N. 23.

an *d*). Ist die Gemeinde vermöge Herkommens berechtiget, den Bauermeister zu erwählen und zu sezzen, so ist doch allemal dem Gerichtsherrn dessen Confirmation und Beeydigung vorbehalten *e*).

Bauermiethe.

Leibeigene dürfen nicht ohne Einwilligung ihres Leibherrn eine Ehe schließen, und müssen demselben zur Recognition der Leibeigenschaft bey dieser wichtigen Handlung eine gewisse Abgabe geben, welche Bauermiethe genannt wird, sonst aber auch noch unter den Namen Bedemund, Bettmund, Brautlauf, Frauenzins, Hemdschilling, Hemdlaken, Mannthaler, Klauenthaler, Kardiestelgeld, *maritagium*, *marcheta*, *cunnagium*, vorkommt. Das Recht des Leibherrn, diese Abgabe zu fordern, heißt das Bedemundsrecht *f*), worin aber doch keine Befugniß des Leibherrn liegt, die Heyrathen seiner Leibeigenen ohne rechtliche Ursache zu hindern, oder nach Gefallen anzubefehlen *g*). Selbst von freyen Bauern muß diese Abgabe der Gutsherrschaft an vielen Orten entrichtet werden *h*).

d) Oppel *de Iurisdictione patrimoniali*, §. 26. *n.* 8.

e) S. Denickens Dorf- und Land-Recht, P. 1. c. 8. §. 39.

f) Hoffmann *in Observation. I. G. L.* 1. *c.* 8. *pag.* 84. u. folg. Grupen *de virginum praegustatoribus*, *iure defloorationis*, *iure primae noctis*, *Maidenrents*, *Marcheta*; in seinem Tractat von der deutschen Frau c. 1. *pag.* 1—35. Von der Benennung Mannthaler siehe Putendorf *T.* 2. *Obs.* 66. Vergl. mit *T.* 3. *Obs.* 28.

g) Struben *de iure villicorum c.* 3. §. 17. Derselbe in den Rechtlichen Bedenken Thl. 2. *pag.* 498. und Thl. 5. *pag.* 80. Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 544.

h) Das Sächsische L. R. verordnet *L.* 3. *Art.* 73. von der

Bauerschaft.

Bauerschaft oder Burschap heißt so viel, als das Bürgerrecht *i*).

Bauersprache.

Bauersprache oder Bursprache ist 1) die Zusammenkunft der Bürger; 2) ihre Unterredung, ihre Verträge und Statuten *k*).

Bauerurtel.

Der Ausspruch des Schulzen *l*).

Bauernzwang.

Bauernzwang ist so viel, als Dienstzwang. S. Bauerdienste.

Baufrohnen. S. Bauerdienste.

Bauermiethe folgendes: Man sagt, daß alle Wendin frey sein, darum daß ihre Kinder nach dem Wendischen Vatter gehören, das ist doch nicht, wan sie geben ihr Gebühr und Bauermiete ihren Herren, als oft sie Mannen nehmen. Der Glossator erklärt diese Stelle also: Bauermiete ist die Pflicht oder Gabe, die sie ihren Herren geben müssen, sich von den Diensten und Arbeit, welche sie der Eigenschaft halben ihnen thun müssen, dadurch los zu kauffen. Und zu einem Zeichen solcher freygelassenen eigen, sind noch zur Zeit dieser Lande viel Dörffer, da Braut und Bräutigam von ihrem Erbherrn Laube bitten müssen, sich zuvortrawen und Beylager zu halten, und müssen ihm ihr Hochzeitgeld beyde darzu geben, welches etwan Wendische Dörffer gewest seyn.

i) Ludewig *Rel. T. 7. pag.* 146.

k) Mascovius *in Notit. iur. et iudic. Brunsvico-Luneb. pag.* 46. Richey *Statut. Hamb. c. 4. th.* 3.

l) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 104.

Baugericht.

Baugericht ist dasjenige Gericht, vor welchem die Baustreitigkeiten rechtlich entschieden werden. Man findet dergleichen Gerichte in sehr vielen Städten, weil sich gewöhnlich über die Aufbauung, das Niederreißen, die Aenderung und Erhöhung der Gebäude, über die Anlegung neuer Fenster, Schornsteine, Ausgüsse, Schwibbögen und dergleichen häufige Streitigkeiten ereignen. Das Verfahren vor diesen Gerichten ist ganz summarisch. In Baustreitigkeiten, bey welchen die höchste Gefahr auf dem Verzuge haftet, kann sogar der Baurichter den augenblicklichen Bedürfnissen angemessene Verordnungen erlassen; oft entscheidet er unter solchen Umständen einen Rechtsstreit in wenigen Stunden. So nothwendig aber und zugleich wohlthätig sowohl für den Staat, als die einzelnen Unterthanen dies häufig ist, so sehr muß doch der Richter sich hüten, daß dieses sein willkührliches Verfahren nicht in ein tumultuarisches ausarte *m*).

Bauherr.

1) Derjenige, welcher ein Gebäude aufführt; 2) derjenige, welchem die öffentliche Aufsicht über die Gebäude und Brücken anvertrauet ist *n*).

Bauholz. S. Zimmerholz.

m) Schaumburg *in Princip. prax. iurid. iudiciar.* L. 2. *c.* 1. §. 13. Danz in den Grundsätzen der summarischen Processe, §. 7. *not.* *

n) Frankfurt. Reformat. *P.* 8. *T.* II, *n.* 1. Wölker in den Anmerkungen über die Nürnberger Reformation T. I. *pag.* 541. Frankenhaus. Statut. L. I. *Art.* 15.

Baulebungsrecht.

§. 1.

Das Baulebungsrecht besteht in dem Rechte eines Leib- oder Gutsherrn, auf den Todesfall seines Leibeigenen oder Gutsunterthanen aus dessen Verlassenschaft dasjenige zu fordern, was ihm nach besondern darüber vorhandenen Verträgen, Gesetzen oder Herkommen vor allen Universalerben daraus gebührt o). Es hat dieses Recht verschiedene Namen p), welche zum Theil von dem Falle selbst hergenommen sind, in welchem dasselbe ausgeübt wird, als: Trauerrecht, Verstarb, Haupt- und Sterbefall, Mortuarium, Gelaß, Todtenzoll, Waidmahl, Erbfall, Erbrecht, Fallrecht q), Todtfall, todte Hand r), *Exuviae*, *Manus mortua*.

o) Harpprecht *Tractat. de iure Mortuarii in bonis defuncti hominis proprii eius domino competente; in tractatuum successionis capita illustrantium* P. 2. *Ulmae* 1698. *pag.* 921 — 1114. Pottgiesser *de statu servorum* L. 2. c. 11. *pag.* 540. u. folg. Schottelius *de singularibus in Germania iuribus* c. 2. *pag.* 33. u. folg. Gericken *in Schottel. illustr. pag.* 7. u. folg. Westphal im teutschen Privatrecht Thl. 1. Abhandl. 38. *pag.* 421. u. folg. Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 549. Bodmann in der histor. juriſt. Abhandl. von dem Besthaupte, nach gemeinen deutschen und besonderen Maynzischen Rechten und Herkommen, Maynz 1794.

p) Am vollständigsten hat diese Benennungen gesammlet und nachgewiesen Harpprecht *c. l. c.* 1.

q) Dreyer in den Miscellaneen *pag.* 65. und *pag.* 125. *not.* 8.

r) Knorre kurze Nachricht von dem Ursprunge und Beschaffenheit des Erbrechts, oder Hauptfalls, auch Untersuchung der Ursache, warum dieses Recht todte Hand genannt worden sey: in seinen Rechtlichen An-

Main morte, *Ultimus census*, *Ius Caduci*, *Caduca mortis*, *Ius luctuosum*. Zum Theil haben die Namen auf die Sache eine Beziehung, welche dem Leib- oder Gutsherrn vermöge dieses Rechts zufällt, als: Erbgeld, Leibgeld, Leibpfennig, Gewandtheil, Gewandfall, Besthaupt, Bestheil oder Buttheil *s*), Bettgewandt, Curmede oder Köhrrecht, Köhrpferd *t*), Beutelrecht, Ius capitale, Caput optimum, heroitum, Bidellae ius. Manche Benennungen sind auch von zweifelhaftem Ursprunge, wohin selbst der an sich sonst sehr übliche Ausdruck Baulebung gehört *v*), welches auch mit Bauling einerley zu seyn scheint. Eben so ungewiß ist die Abstammung von Frohnlosin. Güter, deren Besitzer dem Baulebungsrechte unterworfen sind, führen den allgemeinen Namen Curmedgüter, Curmedlehen, Fallbare Güter, welches nach ihren übrigen Eigenschaften auch Rittergüter seyn können *x*).

merkungen *pag.* 344. Dreyer in den Nebenstunden *pag.* 89. und in den Miscellaneen des deutschen Rechts *pag.* 125. *not.* 8.

s) Emminghaus Abhandl. von dem Todfallsrecht, und dem Unterschiede zwischen dem Hauptrecht und Budtheil; in Schotts juriſt. Wochenblatte Thl. 1. *pag.* 429.

t) Roßmann vom Freudenpferde, Haupt- und Gewandsfall; in Schotts juriſt. Wochenblatte Thl. 3. *pag.* 256. u. folg.

v) Vermuthungen haben Schottelius *c. l.* §. 19. und Hellfeld *in Repertor. Real. Pract. Iur. Priv. Imper. Rom. Germ.* Art. Baulebungsrecht.

x) Meinders *de iurisdictione Colonaria*, *pag.* 112. u. folg. Ludolf *de qualitate bonorum Curmodalium, quatenus conveniant cum feudalibus, emphyteuticis vel allodialibus*; in *Obs. for. P.* 3. *Obs.* 283. *pag.* 291. von Buri in der Abhandlung von Bauergütern *pag.* 134. Runde in den Anmerkungen dazu N. 22—26. de Cramer *de*

§. 2.

Nach der heutigen Observanz kann das Mortuarium um so weniger für ein sicheres Zeichen der Leibeigenschaft gelten, weil es auch Leibeigene giebt, welche dergleichen nicht zu entrichten haben *y*); dagegen nicht nur in vielen Gegenden persönlich freye Bauern *z*), sondern auch Vasallen und Edelleute, als Besitzer solcher Curmedgüter, demselben unterworfen sind *a*). Die erste Veranlassung zu diesem Rechte ist keineswegs in einem wahren Eigenthumsrechte an der Person des Verstorbenen, sondern ohne Zweifel darin zu suchen, daß alles, was der Leibeigene außer dem Colonat hinterließ, als Gewinn und Nutzen aus demselben betrachtet wurde, welcher nicht gleich den Erbgütern zum Erbgange gehörte, sondern zum Besten des Guts, woraus derselbe gewonnen war, wieder verwendet werden mußte; oder an den Gutsherrn als ein Zubehör des Guts zurück fiel. Eben dies hat auch zwischen dem Letztern und dem Anerben gewöhnlich eine Theilung des vorhandenen Allodii veranlaßt; wodurch derselbe zugleich beym Antritt des Colonats das sicherste

mortuario pro feudo solvendo, in Observat. Iuris universi T. 1. *Obs.* 233. *pag.* 530. u. folg. S. auch dessen Wetzlarische Nebenstunden Thl. 4. *pag.* 36. u. folg.

y) Eggers über die gegenwärtige Beschaffenheit und mögliche Aufhebung der Leibeigenschaft in den Cammergütern des H. Mecklenb. Schwerin; Bützow, Schwerin und Wismar 1784. *pag.* 201.

z) Beyspiele davon hat Schottelius *c. l.* §. 3. u. folg. S. insonderheit von Meyerdingsgütern Struben *de bonis Meierdingicis* §. 12. *pag.* 584. Eine Urkunde vom Jahr 1608. wodurch Landgraf Moritz von Hessen die Bürger zu Wetter vom Mortuario befreyet, findet sich in Ledderhosens kleinen Schriften, Thl. 1. *pag.* 229.

a) Runde *c. l.* §. 550.

Bekenntniß seines eigenen Standes ablegte. Aus eben diesem Grunde folgt aber auch:

1) daß das Mortuarium, wenn es gleich seinem Ursprunge nach eine persönliche Last war, doch nun, insonderheit bey freyen Leuten, als eine dingliche anzusehen sey *b*); daß es

2) in zweifelhaften Fällen nicht dem Gerichtsherrn, sondern dem Gutsherrn oder Obereigenthümer gebühre *c*); und daß

3) bey Abtretungen und Uebergaben des Curmeds-guts unter Lebendigen kein Erbfall oder Mortuarium Statt finde; übrigens aber auch

4) von dem Besitzer zweyer solcher Güter kein doppeltes Mortuarium gefordert werden dürfe *d*).

§. 3.

Die Größe des Sterbefalls ist, in Ermangelung besonderer darüber abgeschlossenen Verträge, nach den Gesetzen und dem Herkommen eines jeden Landes zu bestimmen. In Westphalen erbtheilt der Leibherr gewöhnlich den ganzen beweglichen Nachlaß *e*) des Ei-

b) Struben *de mortuario onere reali*; in *Obs. iur. et histor. germ.* N. 8. *pag.* 262.

c) Pufendorf *in Observat. T.* 3. *Obs.* 29.

d) Struben in den rechtlichen Bedenken, Thl. 4. Bed. 59. *pag.* 138.

e) Was im Fürstenthum Minden und der Grafschaft Ravensberg zu den unter der Beerbtheilung begriffenen Mobilien und Moventien gehören solle, hat die Königl. Preuß. Gesetzcommission durch ein Conclusum vom 5. Febr. 1785. genauer bestimmt, welches bey Holschen in der Beschreibung der Grafschaft Tecklenburg, Berlin und Frankf. 1788. *pag.* 338. u. folg. sich findet. Es wird darin zum Grunde gelegt, daß der Leibherr diese Güter nicht als Erbe, sondern iure dominii in Anspruch nimmt; daß folglich auch der Rechtssatz: bona non intelliguntur, nisi deducto aere alieno, dabey keine

genbehörigen mit dessen nächsten Verwandten *f*). Jedoch läßt die Münstersche Eigenthumsordnung *g*) nur die Kinder und den überlebenden Ehegatten zu dieser Erbtheilung; und die entfernteren Verwandten schließt der Leibherr ganz aus. In andern Gegenden des südlichen Deutschlands ist das Mortuarium überhaupt geringer, aber nach eines jeden Landes Gebrauch sehr verschieden. Das beste Stück Vieh, — Besthaupt — ein Kohrpferd *h*), das beste Gewandt, oder das beste Kleidungsstück, — ein halber Ohmen Wein; — oder gewisse Procente *i*) des ganzen Nachlasses. Es ist sehr gewöhnlich, daß dieses Mortuarium nicht in Natur dem Leibherrn ausgeliefert, sondern zwischen ihm und den Anerben nach billigem Anwendung haben soll. Damit wird der Leibeigene, selbst gegen die Minden-Ravensbergische Eigenthumsordnung, in der Wahrheit den römischen Sclaven gleich gesetzt.

f) Osnabrückſche E. O. *c.* 6, Minden-Ravensbergische E. O. *c.* 8. Palm in dem Entwurf der Eigenthumsrechte in der Grafschaft Hoya, *pag.* 115, u. folg. Moeckert *de mortuario ex iure Osnabrugensi*, Rintel. 1779.

g) Münstersche E. O. Thl. 2. T. 8. §. 1—3.

h) S. z. B. die Casselsche Grebenordnung im Anhange *pag.* 238. Ulrich *de mortuario in Hassia eiusque specie Hainrecht*, *Marb.* 1769. Dieses alte Heriottum hat sich auch bey dem heutigen Hessischen Kriegsdienste erhalten. S. das Hessen-Casselsche Feld- Kriegs- Zahl- und Verpflegungsreglement §. 37. *n.* 5.

i) z. B. nach einer im Hessen-Darmstädtschen ergangenen Verordnung vom 14. October 1713. besteht das Besthaupt, wenn Erben in ab- oder aufsteigender Linie vorhanden sind, in ein und ein halb Procent der ganzen Erbschaftsmasse; bey einem Collateralfalle hingegen müssen fünf Procent entrichtet werden, wovon die eine Hälfte an die Herrschaft fällt, die andere frommen Stiftungen zu Gute kommt.

Anschlag ein Stück Geld dafür bedungen wird, welches man die Besthaupttheidigung zu nennen pflegt *k*).

Baum.

§. 1.

Was der Rechtsgelehrte eigentlich einen Baum nenne, beschreibt Wildvogel *l*) sehr deutlich: Est ICtis *arbor*, quaevis vel arbor vel frutex, radices habens, modo hic adeo tener non existat, ut herbae loco sit. Hinc arbor non dicitur, quae vel radices non concepit, vel id, quod ob teneritatem suam herbae potius annumerari debet. Man theilt die Bäume verschiedentlich ein. Die Römer unterscheiden zwischen *arboribus fructiferis* und *frugiferis*; jene sind solche, die Früchte, als z. E. Aepfel, Nüsse, Eicheln und dergleichen tragen, diese aber solche, von welchen man frugem, als z. E. Wein, Oel und dergleichen erhält. Ferner theilen sie die Bäume ein in *caeduas* und *non caeduas*, in *maiores* und *minores*,, in fruchtbare und unfruchtbare, in wilde und zahme.

§. 2.

Von den Bäumen, die an den Gränzen eines Grundstücks stehen, ist in Gemäßheit des römischen Rechts folgendes zu bemerken:

1) Steht ein Baum gerade auf der Gränze (in confinio), so ist er gemeinschaftlich *m*).

k) Wie hierbey Billigkeit die Vergleichssumme bestimmt, zeigt in einem Beyspiel aus dem Hessischen Lennep von der Leihe zu Landsiedelr. *pag.* 516.

l) Wildvogel *de eo quod iustum est circa arbores c.* 1. §. 4.

m) §. 31. Inst. de rer. divis. L. 7. §. ult. de A. R. D. L. 19. pr. commun. div. L. 83. pro socio. *Confinium* kann die Linie heißen, welche zwey Grundstücke scheidet, aber auch der Rein zwischen denselben. Er war bey den Rö-

2) Wenn ein Baum nahe an der Gränze steht, so gehört er demjenigen, auf dessen Grundstücke er herauswächst (in cuius fundo originem habet) *n*).

3) Wenn der Baum des Nachbars meinem Gebäude schadet, so kann ich verlangen, daß er ihn

mern gewöhnlich 5—6 Fuß breit, und konnte nach den zwölf Tafelgesetzen nicht usucapirt werden.

n) L. 6. §. 2. D. arb. furt. caes. Einige glauben, daß man das Eigenthum eines Baums, der an der Gränze steht, aus der Wurzel beurtheilt habe. Allein nach dieser Hypothese hätte man ja, um das Eigenthum eines Baums zu erforschen, jedesmal erst den Wurzeln in der Erde nachspüren müssen, welches eine nicht nur mühsame, sondern auch dem Baume schädliche Operation gewesen wäre. Und wie wollte man doch bestimmen, wie viele Wurzeln in meinem, wie viele in des Nachbars Grundstücke wären, wie viel Antheil also jeder am Eigenthum hätte. Im §. 31. Inst. de rer. divis. heißt es zwar: adeo autem ex eo tempore, quo radices egit planta, proprietas eius commutatur, ut si vicini arbor *ita terram Titii presserit*, ut in eius fundum radices egerit, Titii effici arborem dicamus; ratio enim non permittit, ut alterius arbor esse intelligatur, quam cuius in fundum radices egisset. Allein diese Worte sind vom Cajus aus dem L. 7. §. ult. de A. R. D. erborgt, und die Verfasser der Institutionen haben den Cajus nicht verstanden. Er sagt: quod si vicini arborem *ita terra presserim*, (ich habe einen Ast herüber gezogen, und einen Einleger davon gemacht) ut in meum fundum radices egerit, meam effici arborem, rationem enim non permittere, ut alterius arbor intelligatur, quam in cuius fundo radices egisset. d'Arnaud *var. coniect. L.* 1. *c.* 1. und 2. hat diese Materie sehr ausführlich abgehandelt, und ist vor allen andern darüber nachzusehen. Was Schroeder *in Observat. iur. civil. L.* 1. *c.* 5. dagegen geschrieben hat, scheint nicht hinlänglich, die gemeine Lehre aufrecht zu erhalten. S. Höpfner im Commentar über die Institutionen, §. 327.

ganz abhaue *o*); thut er hingegen meinem Grundstück (praedio rustico), meinem Garten, Acker ꝛc. Schaden, so muß der Nachbar die Aeste funfzehn Fuß von der Erde an abhauen. Die Aeste, welche höher als funfzehn Fuß von dem Boden entfernt sind, muß ich leiden. Ich muß sogar erlauben, daß der Nachbar die Früchte, welche auf mein Grundstück fallen, auflieset *p*), und wenn ich solches nicht leiden will, so stellt er eine Klage gegen mich an, welche interdictum de glande legenda heißt *q*).

§. 3.

Nach dem heutigen Gerichtsgebrauche sind die bisher vorgetragenen Sätze des römischen Rechts nicht durchgehends anwendbar. Ein altes und jetzt noch fast allgemeines deutsches Herkommen gestattet dem Nachbar, sich die Früchte zuzueignen, welche von des Anderen Bäumen und Sträuchen über seinen Grund herabhangen oder herabfallen *r*), womit also zugleich

o) L. 1. D. de arbor. caedend.
p) L. 1. D. de gland. leg.
q) Höpfner *c. l.*
r) Sächsisch, L. R. L. 2. *Art*, 52. Flicht sich der Hopff um einen Zaun, so er nehest müge, und ziehet den Hopffen, was ihm folget, das ist sein, was des aber an der andern Seiten bleibet, der ist seines Nachbarn. Seiner Bäume Zweige sollen auch über den Zaun nicht gehen, noch hangen, seinem Nachbarn zu Schaden. Weichbild *Art*, 126. Wo auch ein Baum zwischen zweyen Reinen steet, und breitet die Zelgen in eines andern Mannes Hoff, der Herr mag ihn wohl verhauen (ob er will) und hänget Obs in seinen Hoff, das ist zu Recht sein. Vergl. Stryk *in Us. mod. Pandect.* L. 43. T. 28. §. 1. Hildebrand *in Dissertat. de fructibus in alienum praedium propendentibus*, *Altorf.* 1746. Eisenhart in den Grundsätzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, Abth. 3. N. 24.

dasjenige, was im römischen Rechte s) über solche Früchte verordnet ist, seine Anwendung verliert t). Auch das Verhauen solcher herabhangenden Zweige eines dem Nachbar gehörenden Baumes ist nach deutschem Rechte erlaubt v). Wenn der Baum des Nachbars meinem Gebäude schadet, so muß er ihn nicht gerade ganz abhauen, sondern nur in so weit, als er mir schädlich ist x). Alle Aeste, die auf mein Grundstück herüber ragen, müssen

auf mein Verlangen weggenommen werden. Wenn z. E. der Garten c b dem X, und der Garten b d dem Y

s) L. un. D. de glande legenda.
r) Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 284. b.
t) Siehe die in der vorhergehenden Note r) angeführte Stelle des Weichbilds.
x) Die erneuerte Frankfurter Reformation P. 8. T. 13. verordnet davon folgendes: Hat jemandt in der alten Statt, oder den Vorstätten, oder zu Sachsenhausen, in seinem Garten Bäume stehen, so seinem Nachbarn

gehört, so muß Y, wenn X es verlangt, alle Aeste wegnehmen, welche durch die auf der Gränze stehende Perpendicularlinie a b gehen, nicht bloß die, welche niedriger als funfzehn Fuß hängen. Leidet X die Aeste über seinem Grundstück, so kann er vermöge der eben angeführten Grundsätze die Früchte davon, oder den **Ueberfall**, wie man es nennt, verlangen.

§. 4.

Derjenige, welcher einen fremden Baum eigenmächtig abhauet, um aus dem Holze einen Nutzen zu ziehen, ist als ein Dieb anzusehen. Das Sächsische Landrecht *y*) unterscheidet, ob das Abhauen bey Tage oder bey Nacht geschehen ist. Es heißt in demselben: Wer auch des Nachts gehauen Holz, oder geschnitten Gras stilt, das soll man richten mit der Wid. Stilt er des Tages, es gehet ihm zu Haut und Haar. Auf diesen Unterschied wird jedoch heutiges Tages nicht mehr gesehen. Auch gegen das Abhauen, welches aus Muthwillen geschieht, finden sich in den deutschen Rechten viele heilsame Verordnungen. In den ältern Zeiten pflegte man mit den überhangenden Esten an der Dachung oder Wänden, oder auch unden im Grunde, desselben Behausung mit den Wurtzeln Schaden theten: der mag solchs Anlaits weiß auch klagen. Da sich dann, daß dem also seye, befinden würde: so solle darauff durch richterliche Erkänntniß solcher Baum inwendig vierzehen Tagen, den nechsten, abzuhauwen, dem beklagten Theil mit Recht erkennt und auferlegt werden. Geschehe solches in solcher Zeit nicht: so soll der Beklagte seiner Ungehorsame halben mit drey Gülden zu Straff verfallen, und nicht destoweniger der Urtheil nochmals zu geleben schuldig seyn.

y) *L. 2. Art.* 28.

mit den Baumschelern sehr hart zu verfahren z). Ein Beyspiel hievon giebt das Instrumentum Marcae Homburgensis, worin folgende grausame Strafe festgesetzt wird: Es soll niemand Bäume in der Mark schälen, wer das thut, dem soll man sein Nabel aus seinem Bauch schneiden und ihn mit demselben an den Baum nägeln, und denselben Baumschäler um den Baum führen, so lange, bis ihm sein Gedärme alle aus dem Leibe gewonnen seynd. Es wurden auch häufig die Baumverderber sowohl als die Baumdiebe mit dem Handabhauen, oder andern Leib- und Lebensstrafen belegt *a*); wiewohl statt deren auch häufig Geldstrafen Statt fanden. Das Sächsische Landrecht *b*) verordnet: Wer Holz hauet, Graß schneidet, oder fischet in eines andern Mannes Wasser in wilder Wage, sein Wandel sind drey Schilling, den Schaden gilt er auf Recht. Hauet er Holz das geheget ist, oder berende Bäume *c*), oder bricht er Obst, er muß dreyßig Schilling geben. Findet man ihn an der statt, man mag ihn wohl aufhalten, oder pfänden für den Schaden, ohn des Richters Urlaub. Desgleichen wird auch in dem Alemannischen Rechte *d*) versehen: Der Holz hauet oder Graß sneydet oder vischet in eines andern Wasser, der sol geben drey Schilling. Hauet er in einem Pau-

z) S. Stissers Forst- und Jagdhistorie der Teutschen, Jena 1737. *recus.* 1754. *pag.* 46.

a) S. von Ludwigs gelehrte Anzeigen 1. Thl. *pag.* 354. u. folg.

b) *L.* 2. *Art.* 28.

c) Berende oder barende Bäume, perende pawn sind solche Bäume, die wildes Obst tragen.

d) *c.* 202.

holz, oder hauet er perende pawn ab, man sol im Haut und Haar abschlahen, oder er sol es lösen mit dreyßig Schilling. Etwo ist es zehn Pfunt, der in einem Pauholz hawet. Und wo man in vindet man sol Jn wol aufheben, bis an den Richter. Jn einer andern Stelle e) des nehmlichen Landrechts wird verordnet: Wer in eines Mannes Baumgarten gat, und im sein Baum abhauet, und sein es Bäum, die Obs tragend, er soll im das Obs gelten, als viel als ein Jahr drauff würde, ob er es verkauffen solte. Als viel der Baum ist, als viel muß er jeglichem geben, als viel das Obs werth was, das ein Jahr drauff wüchse. Also muß er ihm das Obs gelten zwölff Jahr, und sol ihm andere Bäume wieder setzen. Und seynd sie nicht fruchtbar gewesen, welcher ander Bäum er ihm denn abgehauen hat, die setze ihm hinwieder, so zwölf Jahr hinkommen. Und seynd die Bäum dennoch also als nütz nicht worden, die er ihm hinwieder hat gesetzet, daß uff jeglichen nicht eines Schillings werth wächset, so soll er sich ihr nicht unterwinden. Werden sie aber ihm so nütze, daß jeglicher zwölff Pfennig werth trägt, so soll er sich ihr unterwinden. Und er hat ihn dennoch nicht gewerden, er sol ihm dennoch zur Buße geben zwanzig Schilling des Landes Werung. Heutiges Tages sind die Baumverderber theils mit Geldstrafen zu belegen, theils werden sie mit Stauvenschlag, an einigen Orten auch mit der Landesverweisung, oder wohl gar mit dem Vestungsbau bestraft, so wie im übrigen die Holzdiebe nach den gemeinen Grundsätzen, die überhaupt von den

e) c. 220.

Diebstählen gelten, behandelt werden müssen *f*).
S. Holzdiebstahl.

Baumann.

1) Ein Landmann, oder derjenige, welcher das Feld anbauet *g*); 2) ein Erbzinsmann *h*).

f) de Boehmer *ad Carpzov qu.* 83. *Obs.* 1. und *Meditation. ad* C. C. C. *Art.* 168. §. 3. Kreſs *ad Art.* 168. C. C. C.

g) Weingarten *Fascicul. divers. iur. L.* 1. *P.* 3. *pag.* 173.

h) Henneberg. L. O. *L.* 5. *T.* 1. *c.* 4. Es heißt daſelbſt: So offt und dick der Baumann ohn des Erb- oder Zinßherren Wiſſen und Willen, das Erbgut gar oder zum Theil verkauffen oder verändern würde, und der Oberherr das erweiſt, ſo mag der Erbherr das verkauffte Gut gar oder zum Theil zu ſeinen Händen nehmen, und der Baumann dardurch von ſeinen Rechten gefallen ſeyn. Item ſo der Baumann die Erbgüter ohne Vorwiſſen des Erbherrn einem andern zu Afterlehen verließ, es wäre auf Jahr und Tag, ſo ſoll ſolch Afterlehen keine Krafft haben, noch dem Erbherren an ſeinen Rechten Schaden bringen, ſondern der Baumann von ſeinen Rechten gefallen ſeyn. Item, welcher ſein Erbrecht nicht erſucht von dem Erbherren inner Jahr und Tagen, der ſoll von ſeinen Rechten gefallen ſeyn, er hätte es dann kündlich Unwiſſenheit oder ander Ehehafft Noth. Item, ſo der Erbherr an den Baumann begehrt, ihm ſeine Gerechtigkeit, wie er zu dem Erbrecht kommen, mit brieflichen Urkunden und dergleichen zu belegen, das ſoll der Baumann gehorſam thun und dem Erbherrn gefährlichen nicht verhalten, bey Verluſt ſeines Rechtens. Item, an der unmündigen Kinder ſtatt ſollen die Vormunder oder nechſt Gefreund die Erbrecht ſuchen. Item, die Erben ſollen das Erbgut ohne Wiſſen des Erbherrn, bey Verluſt der Lehen, nicht zerreiſſen. Item, ſo der Baumann die Erbgüter, auf vorgehende beſchehene Warnung des Erbherrn, in Abfall und unwiſſentlichen Bau kommen läßt, wird ſeines Lehns pri-

Baumaterialien.

Baumaterialien sind bewegliche Sachen, welche die Beschaffenheit haben, daß sie zum Verbauen in Gebäuden oder sonst gebraucht werden können *i*).

Baumeister.

1) Der Bauherr; 2) der Vorgesetzte von einer Ganerbschaft *k*).

virt. Item, so der Baumann auf des Erbherrn Ersuchen seine gebührliche Zinß, Erbrecht und Pension oder canonem, nach Eigenschafft der Lehen, drey Jahr nach einander dem Erbherrn nicht reichen würde, ist er seines Rechtens entsetzt, und mag darauf der Erbherr das verfallen Gut, vermittelst richterlicher erklärter Straff, zu seinen Handen nehmen und verleihen wem er will, oder aber den Zinßmann um den Zinß pfänden, welches in des Herrn Willkühr. Und in Summa, soll alle Veränderung dem Baumann, ohne vorhergehende Bewilligung und Vorwissen des Herrn, verboten seyn. So aber das mit Bewilligen des Erbherrn beschehen, alsdann soll mit seinem, oder eines andern erbarn Manns Insigel solche Veränderung versehen werden. Wann aber der Erbherr über solche Volligkeit und Verwirken den Grundzinß empfähet, so hat er dasselbig Verwirken darmit stillschweigend nach und gänzlich fallen lassen, und soll den Zinßmann darum ferner nicht zu beklagen haben.

i) L. 1. §. 1. D. de tigno iuncto: *Tigni autem appellatione continetur omnis materia, ex qua aedificium constat, vineaeque necessaria. Unde quidam aiunt, tegulam quoque et lapidem, et testam, caeteraque, si quae aedificiis sunt utilia: tigna enim a tegendo dicta sunt: hoc amplius, et calcem, et arenam tignorum appellatione contineri. Sed et in vineis tigni appellatione omnia vineis necessaria continentur, ut puta perticae, pedamenta.* L. 62. D. de V. S. *Tigni appellatione in legibus duodecim tabularum omne genus materiae, ex qua aedificia constant, significatur.*

k) Estor in den kleinen Schriften, 1. B. pag. 39.

Baumgarten.

In den Baumgärten pflegten die alten Deutschen gern öffentliche Gerichte zu halten, welche iudicia ad altam arborem genannt wurden *l*). Was bey dergleichen Gerichten verhandelt und ausgefertiget wurde, hieß: Actum apud altam arborem, wie solches die Urkunden beweisen *m*). Ueberhaupt hatten die alten Deutschen eine besondere Hochachtung gegen hohe und große Bäume. Sie verrichteten nicht nur ihren Gottesdienst darunter, sondern kamen auch dabey zusammen, wenn sie von allgemeinen Landesangelegenheiten handeln, Gesetze geben, einen Krieg beschließen, oder Frieden eingehen wollten *n*).

Baurecht.

Das Baurecht besteht in der Befugniß des Eigenthümers, auf seinem Grund und Boden Gebäude

l) Grupen *in Antiquitat. Hannover. pag.* 189.

m) S. dergleichen bey Leuckfeld *in Antiq. Praemonstratens. de Monasterio Gratia Dei pag.* 50. und in dessen *Antiquit. Blanckenburg. pag.* 53. Am letztern Orte findet sich eine Urkunde vom Jahr 1251. worin es heißt: Noverint igitur, tam praesentes quam futuri, quod cum ad altam arborem, placitis ibidem generaliter in dictis cum principibus et reliquis terrae nobilibus essemus. Es gehört hieher auch folgende Urkunde: Venerabili in Christo dominae suae abbatissae in Quedelingeburg, Olricus dei gratia maior comes de Regenstein parata ad servitia voluntatem. Recognoscimus et tenore praesentium protestamur, nos saepius audivisse, quod ad altam arborem in principum et nobilium huius terrae praesentia multotiens iustitiam exhibuistis. Datum Regenstein anno MCC sexagesimo quarto in die sanctorum apostolorum Simonis et Iudae. Schmid *Bracteat. Henric. II. Com. Blancenb. pag.* 14. *not. a.*

n) Hellfeld *in Repertor. Real. Pract. Iur. Priv. Imper. Rom. German. T.* 1. *pag.* 536.

aufzuführen. Es gründet sich dieses Recht in der natürlichen Freyheit, die nun freylich durch positive Gesetze in so fern eingeschränkt worden ist, daß die Unterthanen nicht wider Wissen und Willen der Obrigkeit neue Gebäude aufführen, oder jemandem zum Schaden bauen dürfen, auch die Gebäude im baulichen Stande erhalten müssen *o*).

Bausch und Bogen.

Der Ausdruck Bausch und Bogen zeigt beym Kaufe an, daß man die Sache überhaupt, nicht nach Zahl, Maaß oder Gewicht gekauft habe. Wird er von Rechnungen gebraucht, so versteht man darunter, daß solche überhaupt, ohne besondere Specification der einzelnen Posten gemacht worden seyen.

Beamten. S. Staatsbedienten.

Beaugenscheinigung. S. Besichtigung.

Beborgen.

Beborgen heißt so viel, als einen Bürgen stellen *p*).

o) In dem Sächsischen L. R. *L.* 2. *Art.* 51. heißt es: Ofen, Genge, das sind Wassergerinn und Schweinstelle, die sollen drey Füsse von eines andern Mannes Zaun stehen. Ein jeglich Mann der soll auch bewahren sein Ofen und Feuermeuer, daß die Funken oder Flammen nicht fahren in eines andern Mannes Haus oder Hof, ihm zu schaden. Genge, das sind Heimlichkeiten, soll man auch bewirken bis an die Erden, die da gegen eines andern Mannes Hof über stehen.

p) Stat. Verdens. *N.* 67. Wil Borger oder Borgersche mit Rechte verfolget is vor dem Rade, also dat de Radt ohren Baden schicket, umme Pande tho nemen,

Becher.

Die Alten pflegten oft ihr Geschlecht und Wappen auf Becher künstlich arbeiten zu lassen, und konnten dergleichen Trinkgeschirre zu Lehn gegeben werden *q*).

Becker.

Becker sind diejenigen, welche Brod backen, um solches mit Vortheil zu verkaufen. An verschiedenen Orten giebt es zweyerley Classen von Beckern, nehmlich Weißbecker und Brodtbecker *r*), obwohl sonst gewöhnlich der Brodtbecker und Weißbecker in einer Person vereiniget zu seyn pflegt *s*). Im übrigen müs-

weigern se dem Baden de Pande, also dicke alse se dat deden, schölen sei dem Rade geven tein Schillinge, weret dat se dat nicht deden, oder den Bröcke nicht beborgenden, so scholen de Radtmanne se bringen laten in des Rades Hechte.

q) Es erhellet solches aus Schannats *Client. Fuld.* N. 225. wo es heißt: *Anno domini* 1473. *Pentecostes* hat *Henn.* von Buchseck sein Lehen entphangen mit Namen ein nuwe Fuder Wyns an swere und an fule in eyme nuwen Faß, ein nuwen volbeschlagen Wagen mit allen Geschirren und uff dem obgenanten Faß ein thennen Becher und darinn drey pfunt Heller Geldis, das dan jerlich gefellet von den Fuldischen Gütern in dem Dorf Dyenheim = = Item acht Acker in Wiesen und in Feld ꝛc.

r) Die so genannten Zuckerbecker können nicht füglich als eigentliche Becker angesehen werden, indem sie gar kein Brod, sondern lediglich nur Delicatessen zubereiten.

s) Zu Parchim im Mecklenburgischen werden die Becker in Loß- und Fastbecker eingetheilt, so daß jedes Collegium seine eigenen Alterleute und seine eigene Rolle hat, obschon sonst, nach der Mecklenburgischen Policeyordnung *Tit.* von Handwerkern, allen Beckern weißes Brodt und Rockenbrodt, ohne Unterschied zu backen frey stehet.

sen die Becker in Gemäßheit der Stadtrechte und Policeyverordnungen das Brodt nach dem Getreydepreise und nach dem vorgeschriebenen Gewichte backen *t*).

Becreuzigung.

Becreuzigung heißt die ehedem übliche Gewohnheit, nach welcher ein Haus oder Gut durch den Gerichtsdiener vermittelst der Aufsteckung eines Creuzes mit Arrest belegt wurde *v*). Es geschah die Becreuzigung, wenn derjenige, welcher wedde hest werden, nehmlich die Strafe nicht bezahlte, durch die Vrone Bothen, mittelst Aufsteckung eines Creuzes aufs dor bevronet worden. Diese Bevronung hatte die Wirkung, daß, wenn der solchergestalt Bevronete binnen Jahr und Tag sich von der Bevronung nicht los machte, man ihm sein Recht an dem bevroneten eigenen Gute vertheilte, d. h. daß er des Rechts an seinem eigenen Gute verlustig wurde *x*).

t) Man sehe z. B. die Altenburg. L. O. *P.* 2. *c.* 3. *T.* 37. wo es heißt: Es soll auch fleißig dahin gesehen werden, daß nicht allein das Brod gewogen und wöchentlich aufgezogen, sondern auch das Gewichte der Ordnung und Einkauff gemäs, gegeben und ferner gesehen werden, daß die Becken den Teig wol ausknieten, damit es nicht wegen der starken Wasserstreiffen desto schwerer wäge, noch Gersten oder Erbsen mit unter gebacken, oder sonsten anderer unziemlicher Vortheil und Betrug dabey gebrauchet werde. Vergl. die Gothaisch. L. O. *P.* 2. *c.* 3. *T.* 41. Cod. Aug. *P.* 2. *pag.* 790.

v) Grupen in den deutschen Alterthümern *c.* 4. Haltaus *in Glossar. pag.* 9.

x) Im Sächsischen L. R. *L.* 2. *Art.* 41. lautet die Stelle von der Bevronung mit dem Creuze also: Swar de Richtere sin wedde nicht ut panden ne mach uppe enes Mannes eghene dat also clene Ghelt dat sal de vronen bode mit enen Cruce beuvronen dat he uppet

Diese Art, jemandem sein Gut mit einem Creuze zu befrohnen, war ein modus coercendi contumaciam, wiewohl man die Becreuzigung auch späterhin in einigen Stücken auf Schuldsachen erstreckte *y*).

Bedarve.

Bedarve heißt so viel, als gesund, frisch ansehnlich *z*).

Bede.

Bede, ingleichen Beede, Bäthe, Bethe bedeutet heutiges Tages den Schoß oder die Steuer, welche entweder die Unterthanen dem Landesherrn, oder die Bürger dem Stadtrathe jährlich zu einer gewissen Zeit von ihren Gütern, ihrer Person oder ihren Handthierungen entrichten müssen. Anfänglich wurden die Beden als praecariae petitiones auf Landtägen bewilliget *a*), daher denn auch die Rechtslehrer dieses Wort

Dor stecken sal na der Schepenen Orcele. Und von der Ausziehung des befrohnten Guts heißt es: ne tud it ghene des it dar is nicht ut binnen Jar und Daghe men verdelt eme sin Recht daran. Im Schwäbischen L. R. heißt es *c.* 201. §. 1. also: Uff suuelhem gut der Richter sin geuuett nit vindet, daz ez so klain ist, so sol der Fronbot ein creutz uf daz dor stecken, und sol ez damit froenen.

y) In den LL. Brunsvic. *N.* 17. heißt es: Swelk man dem andern schuldich is — — hefft he — — de were, me schal dat cruce darup stecken, wante he vore kome, unde rechtes pleghe unde oft he denne under deme cruce sit verteyn nacht dat he nicht enghilt, de andere hefft sine schult mede irworven.

z) Statut. Hamburg. *P.* 1. *T.* 1. *Art.* 4. In den Rath sollen jugendliche und bedarve Männer gekohren werden. Vergl. Struvens Erklärung rechtsüblicher Wörter und Redensarten *pag.* 50.

a) Grupen *de Steuris, petitionibus et eruitiis*, von Steuern, Beden und Diensten; in den *Disceptationibus forensibus cum observationib. Lipsiae* 1737. N. 4. *pag.* 884. u.

nicht ohne Grund von Bitten herleiten *b*); allein in der Folge ist aus diesem Bitten eine Schuldigkeit entstanden, und also aus Beten Bieten, Gebieten, und aus Bethe Gebot geworden *c*). In den Urkunden kommen übrigens verschiedene Gattungen von Beden vor, als Landbeden, Baubeden, bürgerliche Beden ꝛc. Sie haben auch verschiedene Benennungen, theils von den Sachen, zu welchen oder von welchen, theils von der Zeit, zu welcher sie erlegt werden müssen, daher ohne Zweifel die Bedgarben, der Bedwein, das Bedkorn, die Küh-Kaw, Haverbede, Leib- Haupt- Herbst- und Maybeden ihre Namen erhalten haben *d*).

Bedell.

Bey dem Reichscammergerichte, den Universitäten und einigen andern Gerichten ist der Bedell oder Pedell diejenige Person, welche im Gerichte die Aufwartung hat, und zur Besorgung gerichtlicher Angelegenheiten gebraucht wird *e*). Ludewig *f*) erklärt sich über den Ursprung dieses Wortes so: Bedelli haud dubie a vocando aut citando dicti, in vernacula bie-

folg. Rhetius *in Dissertat. de antiquissima germanicarum civitatum pensione vulgo* Orbede; *in Vol. 2. diss. select. Francof. N. 24.* Runde in den Grundsätzen des gemeinen teutschen Privatrechts, §. 413.

b) Hertius *de superior. territ. §. 40. in not.* * Schilter *in Gloss. Teut. pag. 94.* du Fresne *in Gloss. v. Precaria.* Wachter *in Gloss. v.* Bed.

c) Gylmann *Dec. 37.* Schilter *Ex. ad Paud. L. 28. §. 29.*

d) Lesenswürdige Urkunden in Betreff der Beden findet man beym Ludewig *in Reliq. MSCT. T. 1. pag. 427.*

e) In dem Codice LL. Normannic. *L. 2. c. 7. §. 6.* stehet folgende Erklärung: Bedelli sunt servientes minores, qui namta (*pignora*) debent capere et officia minus honesta exercere.

f) in Reliq. MSCT. T. 7. *pag. 159.*

then, in das Gericht gebothen. Non igitur *bedelli* a pedibus, neque a rogando bitten, sed potius ab imperando sive in ius vocando ad praetorem et ni iverit, constringendo compedibus. Hin und wieder ist auch unter dem Bedell der Gerichtsfrohn zu verstehen *g*). Das Reichscammergericht hat zwey Bedelle, von deren Amte und Eyde das Concept der Cammergerichts-Ordnung *h*) handelt.

Bedemund. S. Bauermiethe.

Bedenken.

Bedenken heißt etwas wohl überlegen. Erwiedert jemand auf eine an ihn gerichtete Frage: er wolle sich bedenken, so entsteht aus dieser Antwort noch keine Verbindlichkeit für ihn. Auch läßt sich nicht behaupten, daß durch die Aeußerung des Testirers: er wolle sich bedenken, der Testamentsactus unterbrochen werde *i*).

Bedienten. S. Staatsbedienten.

Bedingen.

1) Durch eine Bedingung festsetzen; 2) sich über ein widerrechtliches Verfahren höheren Orts beschweren.

g) In einer Urkunde vom Jahr 1407. beym Ludewig *c. l. T.* 10. *n.* 13. *pag.* 72. heißt es: und ordnen einen Frohnen oder Pedellen. S. auch Pufendorf *T.* 2. *in append. pag.* 270. ibi: Consules vero et burgenses statuent et ponent Preconem vel bedellum.

h) *P.* 1. *T.* 27. und 80.

i) S. Struvens Erklärung rechtsüblicher Wörter und Redensarten *pag.* 51.

Bedingesleute.

So werden diejenigen genannt, welche Verträge eingehen *k*).

Bedinglich.

1) Unter einer gewissen Bedingung *l*); 2) was man sich vorbehält *m*).

Bedingung.

§. 1.

Bedingung (*conditio*), wovon das rechtliche Geschäft, dem sie hinzugefügt wird, ein bedingtes (*actus conditionatus*) genannt wird, heißt im Sinne des positiven Rechts ein einem rechtlichen Geschäfte ausdrücklich *n*) hinzugefügter zukünftiger *o*) und ungewisser *p*) Umstand, wodurch die Kraft und Wirkung des rechtlichen Geschäfts eingeschränkt wird. Wenn ich z. E. sage: Titius soll mein Erbe seyn,

k) Mindisch. Stadtrecht *L.* 1. *T.* 4. §. 4.

l) Wehner *in Observat. pract. pag.* 45.

m) Iungius *in Miscellan. T.* 4. *P.* 2. *pag.* 232.

n) L. 1. pr. und §. fin. D. de condit. et demonstrat. L. 73. pr. de V. O. L. 99. D. de condit. et demonstrat. L. 3. D. de legat. 1. L. 107. D. de condit. et demonstrat. Die sogenannte *conditio tacita* ist daher im Sinne des positiven Rechts keine Bedingung, wohl aber wird die conditio tacite adiecta in Hinsicht auf die Wirkung dafür gehalten. L. 45. §. 3. D. de V. O. L. 85. in f. D. de legat. 3. L. 73. §. 1. D. de V. O. ab Aguirre *de tacita onerum et conditionum repetitione, Vien.* 1721.

o) L. 37. D. de reb. cred. *Cum ad praesens tempus conditio confertur, stipulatio non suspenditur. — Eadem sunt et cum in praeteritum conditio confertur.* L. 39. eod. *Itaque tunc potestatem conditionis obtinet, cum in futurum confertur.* L. 120. D. de V. O. L. 80. D. de condit. et demonstr.

p) L. 9. §. 1. D. de novat. *Qui sub conditione stipulatur, quae omnimodo extitura est, pure videtur stipulare.*

wofern er heyrathet, und männliche Descendenz bekommt, so hängt von dem Umstande des Heyrathens und der Erzeugung männlicher Kinder die Erwerbung des Erbrechts ab, mithin ist eine Bedingung vorhanden. So lange es ungewiß ist, ob eine Bedingung erfüllt werden wird, sagt man, sie schwebe (*conditio pendet*). So bald der Umstand wirklich wird, von welchem das Recht abhängt, so heißt es: *existit conditio*. Endlich wenn es gewiß ist, daß nun die Bedingung nicht existiren werde, so heißt es: *deficit conditio*.

§. 2.

Die Bedingung wird verschiedentlich eingetheilt. Sie ist

1) entweder *in praesens*, oder *in praeteritum*, oder *in futurum collata*. Wenn der Umstand, von welchem ein Recht abhängt, in die vergangene Zeit gesetzt wird, so ist es conditio in praeteritum collata. Bey Testamenten insonderheit ist eine solche Bedingung vorhanden, wenn man einem etwas verläßt auf den Fall, daß ein gewisser Umstand sich schon vor Verfertigung des Testaments ereignet hat. Z. E. Titius soll mein Erbe seyn, wenn er vor der Verfertigung dieses meines Testaments Bürgermeister gewesen ist. Conditio in praesens collata ist, wenn der Umstand an dem Tage, da die Bedingung gemacht wird, existiren soll. Z. E. Titius soll mich erben, wenn er heute am 4. December 1797. da ich dieses Testament mache, verheyrathet ist. Endlich conditio in futurum collata heißt, wenn der Umstand, von welchem das Recht dependirt, in die Zukunft gesetzt ist; z. E. Titius soll mein Er-

be seyn, wenn er heyrathen wird. Die Bedingung ist

2) entweder *suspensiva* oder *resolutiva*, je nachdem durch sie die Wirkung des rechtlichen Geschäfts entweder in Hinsicht auf den Anfang oder die Dauer desselben eingeschränkt wird. Wenn nehmlich von der Bedingung die Frage abhängt, ob einer das Recht bekommen soll, so ist sie eine aufschiebende; dependirt aber im Gegentheil von der Condition die Frage, ob einer das Recht behalten, oder ob er es wieder verlieren soll, so ist sie eine auflösende. So ist also z. E. bey Erbschaften conditio suspensiva beygefügt, wenn das Erbrecht nicht eher anfangen soll, als bis die Bedingung existirt; und resolutiva, wenn das Erbrecht aufhören soll, so bald die Condition existirt. Es ist die Bedingung

3) entweder *affirmativa* oder *negativa*; jene ist vorhanden, wenn einer das Recht bekommt, oder es ihm bleibt, insofern der Umstand existirt, diese aber, wenn er das Recht erhält, oder es ihm verbleibt, insofern der Umstand nicht existirt. Z. E. jemand ist unter einer affirmativen Bedingung zum Erben eingesetzt, wenn es im Testamente heißt: er soll mein Erbe seyn, wofern er die Doctorwürde annehmen wird; unter einer negativen hingegen, wenn es heißt: er soll mich erben, wenn er nicht die Doctorwürde annehmen wird. Die Bedingung ist ferner

4) entweder möglich oder unmöglich, und die unmögliche entweder physisch, oder moralisch unmöglich. Physisch unmöglich ist die Bedingung, wenn die Naturkräfte die Erfül-

lung nicht erlauben; z. E. Titius soll mein Erbe seyn, wenn er einen Triangel zeichnet, dessen drey Winkel keine 180. Grade haben; moralisch unmöglich, wenn die Erfüllung den moralischen Gesetzen zuwider, kurz, wenn sie verboten ist; z. E. Titius soll mich erben, wenn er den Cajus ausprügelt. Die physisch unmöglichen Bedingungen sind entweder schlechterdings und in allen Fällen unmöglich, oder nur unter gewissen Umständen. Jene heissen *absolute*, diese *de facto*, *per accidens*, *ex suppositione impossibiles*, auch *falsae* q), insonderheit, wenn sie der eine oder der andere erfüllen kann, viele hingegen es nicht können, *difficiles*. Die mögliche Bedingung ist entweder *casualis*, oder *potestativa*, oder *mixta*. Casualis conditio ist vorhanden, wenn äußerliche Dinge, die nicht in der Gewalt desjenigen sind, dessen Recht von der Bedingung abhängt, zur Erfüllung der Bedingung thätig concurriren müssen; z. E. Titius soll mein Erbe seyn, wenn in diesem Jahre der Friede zwischen der Französischen Republik und dem deutschen Reiche auf dem Congresse zu Rastadt geschlossen wird. Potestativa conditio, oder *promiscua*, wie sie Paullus nennt r), ist vorhanden, wenn die Wirklichkeit derselben bloß von demjenigen abhängt, dem sie auferlegt worden, wenn sie auch gleich durch einen Zufall behindert werden sollte; z. E. Titius soll mich erben, wenn er heirathet. Mixta conditio endlich ist diejenige Bedingung, deren Wirklichkeit

q) L. 12. §. 7. D. de condit. et demonstrat.
r) L. 11. §. 1. D. eod.

theils von der Willkühr desjenigen, dem sie auferlegt wurde, theils aber vom Zufalle abhängig ist; z. E. Titius soll mich erben, wenn er einen Sohn zeuget *s*).

§. 3.

Alle rechtliche Geschäfte, sie mögen unter den Lebendigen oder des Todes wegen abgeschlossen werden, lassen in der Regel eine Bedingung zu; es wäre dann, daß die Natur und Eigenschaft des rechtlichen Geschäfts selbst, mit der Hinzufügung einer Bedingung entweder überhaupt *t*), oder der einer gewissen Art *v*) im Widerspruche stände. Es können auch einem rechtlichen Geschäfte eine oder mehrere Bedingungen hinzugefügt werden, und kann im letztern Falle die Hinzufügung coniunctim oder disiunctim geschehen.

§. 4.

Von der hinzugefügten Bedingung hängt in der Regel die Kraft und Wirkung eines rechtlichen Geschäftes ab, so daß

s) Einige verwerfen die Eintheilung der Bedingungen in potestativas und mixtas, aber ohne genugsamen Grund. S. Einert *in Dissertat. var. iur. civ. capit, c.* 2. Höpfner im Commentar über die Institutionen, §. 492. Der Hauptschriftsteller in dieser Materie ist Philibert Brusselius *in Tract. de conditionibus testamentorum, contractuum et pactorum, Lovan.* 1560. nachher öfters aufgelegt, unter andern *Francof. et Lipsiae* 1700. mit Pauli Durani *Tract. de conditionibus et modis impossibilibus.* Hingegen Ravensberg *in Opuscul. de conditionib. conventionum et ultimarum voluntatum, Ienae* 1752. ist weder gründlich noch vollständig.

t) L. 77. D. de R. I. *Actus legitimi, qui non recipiunt diem vel conditionem, veluti mancipatio, acceptilatio, hereditatis aditio, servi optio, datio tutoris, in totum vitiantur per temporis vel conditionis adiectionem.*

v) z. B. bey Testamenten die conditio resolutiva.

1) wenn die Bedingung eintritt (conditio existit seu impletur);

α) im Falle, daß sie eine aufschiebende war, das bisher noch wirkungslose rechtliche Geschäft in seine volle Wirkung nicht nur übergeht, sondern auch nach der Regel: conditio existens retrotrahitur ad tempus initii, solche von der Zeit der Abschließung des Geschäfts an berechnet wird x);

β) im Falle hingegen, daß sie eine auflösende war, das bereits in seine Wirkung übergetretene rechtliche Geschäft nur perpetuirt wird. Tritt dagegen

2) die Bedingung nicht ein (conditio deficit seu non impletur), so geht das rechtliche Geschäft der Vernichtung dergestalt entgegen, daß es gar nicht als abgeschlossen betrachtet werden kann y).

§. 5.

Bey Beurtheilung der Frage, ob eine Bedingung, die einem rechtlichen Geschäfte hinzu gefügt worden ist, wirklich eingetreten sey, ist überhaupt genau auf die Vorschrift desjenigen Rücksicht zu nehmen, der die Bedingung hinzu fügte z), jedoch so,

x) L. 11. § 1. D. qui potior. in pign. *Cum enim semel conditio extitit, perinde habetur, ac si illo tempore, quo stipulatio interposita est, sine conditione facta esset.* L. 78. D. de V. O. *Si filius familias sub conditione stipulatus, emancipatus fuerit, deinde extiterit conditio; patri actio competit, quia in stipulationibus id tempus spectatur, quo contrahimus.*

y) L. 37. D. de R. I. — — — *ideoque similis erit sub conditione factae venditioni: quae nulla est, si conditio defecerit.*

z) L. 94. pr. D. de condit. et demonstrat. L. 41. §. 12.

daß mehr der Sinn als die Erklärung selbst in Betrachtung gezogen werde *a*). Sind einem rechtlichen Geschäfte mehrere Bedingungen coniunctim hinzu gefügt worden, so müssen sie alle eintreten, wenn dasselbe in seine volle Kraft und Wirkung übergehen soll. Ist hingegen die Hinzufügung der mehreren Bedingungen disiunctim geschehen, so ist es hinreichend, wenn nur eine einzige existirt *b*).

§. 6.

Die conditio potestativa und mixta, nicht aber die casualis, werden zuweilen nach den Gesetzen (iure) als eingetreten angesehen, wenn sie auch gleich in der That (facto) nicht eingetreten sind. Aus besonderer Begünstigung der Freyheit ist fest gesetzt worden, daß jede einem Unfreyen in dieser Hinsicht auferlegte Bedingung für erfüllt gehalten werden soll, so bald die Nichterfüllung nur dem Unfreyen nicht zugerechnet werden mag *c*). In allen übrigen Fällen gilt der allgemeine Grundsatz, daß die Bedingung so oft für erfüllt gehalten werden soll, als derjenige, dem daran gelegen ist, daß die Bedingung nicht erfüllt werde, die Erfüllung derselben behindert *d*).

D. de fideic. libertor. L. 44. D. de condit. et demonstrat.

a) L. 11. §. 11. D. de legat. 3. L. 15. D. quando dies legator.

b) Arg. L. 5. D. de condit. instit. §. 11. Inst. de hered. instituend.

c) L. 33. §. 1. L. 41. §. 16. de fideic. libert. L. fin. Cod. de condit. insert.

d) L. 39. D. de R. I. *In omnibus causis pro facto accipitur id, in quo per alium morae sit, quo minus fiat.* L. 161. eod. *In iure civili receptum est, quotiens per eum, cuius interest, conditionem non impleri, fiat, quo minus impleatur, perinde haberi, ac si impleta conditio fuisset. Quod ad libertatem, et legata, et ad heredum institutiones*

§. 7.

Sonst ist in Ansehung der Bedingungen noch ein wichtiger Unterschied, ob solche rechtlichen Geschäfte unter den Lebendigen oder des Todes wegen hinzu gefügt worden sind. Ueberhaupt enthalten die Gesetze in Ansehung der eigentlich unmöglichen Bedingungen folgende Verfügungen.

1) Bey rechtlichen Geschäften unter den Lebendigen vernichtet eine bejahend hinzu gefügte unmögliche Bedingung das ganze rechtliche Geschäft, und wird solches als nicht im Ernste abgeschlossen angenommen *e*). Dagegen, wenn die unmögliche Bedingung verneinend hinzu gefügt worden ist, so ist zu unterscheiden, ob sie eine physisch- oder moralisch-unmögliche Bedingung war. Im erstern Falle wird die Bedingung als nicht hinzu gefügt betrachtet (pro non adiecta habetur) *f*), hingegen in dem letz-

producitur. Quibus exemplis stipulationes quoque committuntur, cum per promissorem factum esset, quo minus stipulator condicioni pareat.

e) §. 11. Inst. de inutil. stipulation. *Si impossibilis conditio obligationibus adiiciatur: nihil valet stipulatio. Impossibilis autem conditio habetur, cui natura impedimento est, quo minus existat: veluti si quis ita dixerit: si digito coelum attigero, dare spondes?* L. 31. D. de O. et A. *Non solum stipulationes impossibili conditione implicatae, nullius momenti sunt: sed etiam caeteri quoque contractus, veluti emtiones, locationes, impossibili conditione interpositae, aeque nullius momenti sunt, quia in ea re, quae ex duorum pluriumve consensu agitur, omnium voluntas spectetur: quorum procul dubio in huiusmodi actu talis cogitatio est, ut nihil agi existiment, apposita ea conditione, quam sciant esse impossibilem.*

f) §. 11. Inst. de inutil. stipulat. *At si ita stipuletur: si digito coelum non attigero, dare spondes? pure facta obligatio intelligitur, ideoque statim peti potest.*

tern Falle geht wiederum das ganze rechtliche Geschäft zu Grunde *g*).

2) Bey rechtlichen Geschäften des Todes wegen wird eine hinzu gefügte unmögliche Bedingung ohne alle Rücksicht, ob sie eine physisch- oder moralisch-unmögliche war, als nicht hinzu gefügt angesehen *h*).

Bedrohung mit der Marter. S. Territion.

Beedhuhn.

Wird im Hessischen dem Gutsherrn von den zum Gute gehörigen Unterthanen jährlich entrichtet *i*).

Beeinträchtigung.

Beeinträchtigung ist überhaupt jeder unerlaubte Eingrif in fremde Gerechtsame. Wenn die Beeinträchtigung oder Schadenszufügung in dem Vorsatze ihren Grund hat, und nicht ersetzt werden kann, so ist sie eine vorsätzliche Verletzung der Zwangspflichten, macht folglich ein Verbrechen aus und zieht Strafe nach sich *k*).

Beerhaftig.

Beerhaftig ist so viel, als schwanger *l*). In dem Sächsischen Landrechte *m*) heißt es: Nun

g) L. 7. §. 3. D. de pact. *Si ob maleficium ne fiat promissum sit, nulla est obligatio ex hac conventione.*

h) §. 10. Instit. de hered. instit. L. 1, und L. 20. pr. D. de condit. institut.

i) Potgiesser *de statu servor.* L. 5. *c.* 2. *th.* 44.

k) Art. 112. und 113. C. C. C.

l) S. Struvens Erklärung rechtsüblicher Wörter und Redensarten *pag.* 52.

m) L. 1. *Art.* 33.

vornemt, ein Weib, die ein Kind trägt nach ihres Mannes Todt und die sich beerhafftig beweiset zu der Begräbnis oder zu dem dreyßigsten. Es wird hier die Frau verstanden, welche innerhalb dreyßig Tagen nach ihres Mannes Tode den nächsten Erben die Schwangerschaft anzeigt, um in dem Besitze der Erbschaft nicht gestört, oder wohl gar aus demselben gesetzt zu werden.

Beethling.

Bedeutet in dem Nord-Strand-Rechte *n*) den Brautschatz, indem daselbst geordnet wird: Was die Eltern ihren Kindern zum Brautschatz oder Beethling von frommen Leuten mitgeloben, das sollen sie ihnen halten.

Beendigung.

Ist die völlige Endschaft der Sache durch die Endurthel *o*).

Beerdigung. S. Begräbniß.

Beeydigung.

Ist diejenige Handlung, mittelst welcher jemand in Eyd und Pflicht genommen wird.

Befahren.

Heißt so viel, als den Besitz einer Sache ergreifen. In dem Lübeckschen Rechte *p*) wird verordnet: Würde aber der Verkäuffer das Kauffgeld empfangen, oder aber auch der Käuffer das Haus darauff befahren, so muß zwischen Contrahenten Kauff Kauff bleiben, und kan sich

n) *P.* 2. *Art.* 18. sub Rubr. von Brautschatz oder Beethling und Mitgift.
o) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 108.
p) *P.* 3. *T.* 6. *Art.* 18.

mit dem Zehenden nicht freyen. An einem andern Orte des nehmlichen Rechts q) stehet folgendes vorgeschrieben: Hat einer ein Haus geheuret oder gemiethet, und hat dasselbe befahren; hat er aber dasselbe noch nicht befahren, so ist er nicht pflichtig. Ist er aber über ein halbes Jahr im Hause gewesen, so muß er ein ganzes Jahr Heur bezahlen.

Befehdung.

§. 1.

Befehdung, Fehde oder Diffidation ist die Erklärung, daß man den andern als seinen Feind mit Feuer und Schwerdt verfolgen wolle r). Die rauhen Sitten der alten Deutschen erlaubten es, mit Vorbeygehung des ordentlichen Richters seine Ansprüche eigenmächtig auszuführen, und sich wegen der etwa erlittenen Beleidigungen selbst Recht zu verschaffen. Man hielt die Befehdungen für tapfern Männern anständige und rühmliche Beschäftigungen, und es fanden dieselben besonders zu den Zeiten des Interregni sowohl gegen Fremde, als Einheimische, und die von eben derselben Völkerschaft waren, Statt s). Zwar

q) L. 3. T. 8. *Art.* 1.

r) Gaertner *in Annot. ad LL. Saxon. pag.* 34. Das Wort Fehde, welches auch sonst Faida, Fayda, Feida genannt wird, kommt von dem alten Sächsischen Worte: *Fah*, her, welches eben so viel ist, als das englische Wort *Foe*, das heißt hostis, inimicus. In den LL. Inae, regis Anglo-Saxonis c. 73. wird Fehde von dem lateinischen Uebersetzer *Faitio* genannt, und eine alte Glosse nennt Fehde *vindictam mortis*, Regino aber *de Discipl. Eccles.* L. 2. c. 5. vindictam parentum. Sonst aber heißt Fehde, nach dem Latein der mittlern Zeiten: Diffidatio.

s) Tacitus *de moribus Germanorum* c. 12. und 21. Caesar *de Bello Gallico*, L. 4. c. 1. 2. und L. 6. c. 23.

suchte man späterhin die Befehdungen verschiedentlich einzuschränken. Denn man führte die gebundenen Tage ein, oder man nahm gewisse Zeiten aus, wo überhaupt keine Befehdungen erlaubt waren *t*). Diejenigen wurden verbothen, die um geringer Kleinigkeiten willen angestellt waren *v*), und wodurch die sogenannte Burgfreyheit verletzt wurde *x*). Befehdungen, die hinterlistig angestellt *y*), oder die dem gewirkten, dem geschwornen, oder dem Gottesfrieden zuwider waren *z*), hielt man schlechterdings für unerlaubt, wozu man auch diejenigen rechnete, welche ohne vorhergegangene feyerliche Fehdebriefe angestellt waren *a*). Gewisse Personen waren besonders wider alle Befehdungen gesichert *b*). Viele suchten wider die Befehdungen dadurch sich in Sicherheit zu setzen, daß sie Mächtigern ihre Güter zu Lehn übertrugen, Ganerbinate *c*) und andere Verbindungen errichte-

s) Sächsisch. L. R. L. 1. *Art.* 66. Schwäbisch. L. R. c. 4.

v) L. Saxon. T. 12. *Si animal quodlibet damnum intulerit, ab eo, cuius esse constiterit, componatur, excepta faida.*

x) Schottelius *de singular. in German. iurib.* c. 10. §. 2.

y) A. B. c. 17. R. A. von 1442. §. 1.

z) c. 1. X. de treug. et pace. Sächsisch. L. R. L. 2. *Art.* 13. L. 3. *Art.* 9. Schwäbisch. L. R. c. 115. *n.* 10. und c. 195.

a) Huber *in Observat. Rer. iud.* T. 11. *Obs.* 58.

b) Sächsisch. L. R. L. 2. *Art.* 66. und L. 3. *Art.* 2. R. A. von 1442.

c) Als die Ganerbinate ihres Endzwecks verfehlten und die Ganerben selbst anfingen, andere zu befehden, auch die grösten Räuber und Missethäter in ihre Ganerben-Schlösser aufnahmen und beschützten, so hat man von Reichswegen die Ganerbinate verbothen und die Ganerben-Schlösser zerstört. S. die Erklärung des Land-

ten *d*). Eine Befehdung jedoch, die in ihren bestimmten Gränzen blieb, und wodurch die bemerkten Einschränkungen nicht verletzt wurden, nannte man eine ehrliche, eine rechtmäßige Fehde *e*). Allein, die angezogenen Einschränkungen, wodurch man den Befehdungen Einhalt zu thun suchte, verfehlten ihres Endzwecks, und man überschritte nur zu oft diejenigen Gränzen, unter welchen die Befehdungen als erlaubt angesehen werden sollten *f*).

§. 2.

Schon seit den Zeiten Friedrichs des Ersten suchten verschiedene Kaiser die Befehdungen wo nicht ganz aufzuheben, doch wenigstens sehr einzuschränken *g*). Es konnten inzwischen diese Bemühungen erst unter der Regierung des Kaisers Maximilian ihren Endzweck völlig erreichen *h*). Denn, obwohl die Befehdungen unter gewissen, besonders in der güldenen Bulle *i*) und andern Reichsordnungen ge-

friedens von 1500. T. 9. Kayserl. Landfried. von 1548. T. 20. Die R. C. G. O. von 1555. P. 2. T. 13.

d) Zu den bekanntesten Verbindungen gehören der Schwäbische Bund, die St. Georgen, die St. Michaelis und die Löwengesellschaft. de Boehmer *ad Art.* 129. C. C. C. §. 1.

e) Wenn einer dasjenige nicht beobachtet hatte, was man zu einer rechtmäßigen Fehde erforderte, so pflegte man ihn für ehrlos zu halten, und von den ritterlichen Spielen auszuschließen. Die Befehdung selbst nannte man ein ohnrechtes Wiedersagen, eine ohnrechtliche Windschaft. Dath. *de P. P.* c. 17. *n.* 67.

f) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 171.

g) II. Feud. 10. Verschiedene von diesen Verfügungen bemerket Struv. *in Iur. Publ.* c. 6. §. 45. Pfeffinger *ad Vitriar.* T. I. *pag.* 282.

h) Ludwig *ad A. B. T.* 17. *pag.* 174. und 179.

i) c. 17. §. 2.

machten *k*) Einschränkungen erlaubt waren, so kam es jedoch im Jahr 1495. dahin, daß in dem errichteten sogenannten Landfrieden alle Befehdungen schlechterdings verbothen, und unter den vormaligen Einschränkungen nicht mehr für erlaubt geachtet wurden. Späterhin sind verschiedene Reichsverordnungen, um die Ruhe Deutschlands zu erhalten, publicirt worden, in welchen jedoch der Landfriede vom Jahr 1495. fast allemal zum Grunde gelegt ist. Auf dem Reichstage zu Worms im Jahr 1521. verboth Kaiser Carl der Fünfte alle Befehdungen schlechterdings, und ordnete zugleich, daß der Maximilianische Landfriede ein ewiges Grundgesetz in Deutschland bleiben solle. Allein, eben dieser Kaiser veränderte nachhin seine Gesinnungen, wovon Leyser *l*) die Ursachen zu errathen meint, und er ließ die Befehdungen in der im Jahr 1532. publicirten peinlichen Gerichtsordnung *m*) unter gewissen Einschränkungen zu, bis endlich verschiedene nachherige Reichsabschiede *n*)

k) Goldast in den Reichssatzungen *T.* 1. *pag.* 183. Lünig im Reichsarchiv *Part. gen. Continuat.* 1. *pag.* 103.

l) *Spec.* 553. *M.* 6.

m) *Art.* 129. C. C. C. Welcher jemand wider Recht und Billigkeit muthwillig befehdet, den richtet man mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt. Doch ob einer seiner Fehde halb von uns oder unsern Nachkommen am Reich, Römischen Kayser oder Königen Erlaubnis hat, oder der, den er also befehdet, sein, seiner gesipten, Freundschaft oder Herrschafft, oder der ihren Feind wär, oder sonst zu solcher Fehde rechtmäsig gedrungene Ursach hätt, so soll er auf sein Ausführung derselbtn guten Ursachen, peinlich nicht gestrafft werden. In solchen Fällen und Zweiffeln, soll bey den Rechtverständigen und an Enden und Orten, wie zu End dieser unser Ordnung angezeigt, Raths gebraucht werden.

n) Reichsabschiede von den Jahren 1548. 1555. 1594.

alle Befehdungen in Deutschland gänzlich aufhoben, welche denn auch bis auf den heutigen Tag ihren gesetzlichen Gebrauch behalten haben *o*). S. Landfriedensbruch.

Befehl.

Ein Befehl ist überhaupt die Willenserklärung, wodurch ein Oberherr den ihm subordinirten Personen zu erkennen giebt, was sie thun oder lassen sollen, und insofern sind Gesetze sowohl, als Rescripte, Edicte, Decrete und Arreste als Befehle anzusehen. In der strengern Bedeutung aber versteht man unter einem Befehle diejenige Willenserklärung, wodurch der Regent einzelnen Staatsbedienten oder Unterthanen schriftlich anzeigt, wie sie sich in gewissen Fällen verhalten sollen. Eine solche Willenserklärung wird auch Epistalma oder Mandatum *p*), bisweilen auch Epitagma genannt *q*). Sie erfordert, besonders bey wichtigen Vorfällen, jederzeit die eigenhändige Unterschrift des Regenten, damit man ihr völligen Glauben beymessen könne *r*).

Befestigungsrecht.

Das Befestigungsrecht hat mit dem Kriegsrechte einerley Grund, steht folglich nur der Majestät im Staate zu, und verpflichtet die Unterthanen, der Ausübung desselben keine Hindernisse in den Weg zu legen *s*). Im übrigen hängt das Recht, Vestungen

o) Quistorp *c. l.* §. 172.
p) L. 3 Cod. de quadr. Praescr.
q) Gothofredus *in Not. ad cit. Leg.*
r) Vergl. Boehmer *in Dissertat. de iure epistalmatis, sub praes.* Strykii *def. Halae* 1699. In den deutschen Urkunden findet sich öfters das Wort Befehlnüs, welches gleichbedeutend mit dem Worte Befehl ist.
s) Crell *in Dissertat. de iure urbes munieudi et munitiones reficiendi, Vitemb.* 1734.

anzulegen, hauptsächlich von der Einwilligung der Stände ab, und ist durch den Osnabrückschen Friedensschluß *t*) für eine Reichstagssache erklärt worden. Die Wahlcapitulation *v*) dehnt solches auch auf die Reparatur alter und verfallener Reichsvestungen aus, erklärt das Befestigungsrecht lediglich für ein landesherrliches Recht, und versichert zugleich, daß die Reichsgeneralität nicht nach Willkühr über die Reichsvestungen disponiren solle. Der Reichsabschied vom Jahr 1654. *x*) legt den Unterthanen die Verbindlichkeit auf, zu den nöthigen Befestigungen Abgaben und Dienste zu leisten, und die kaiserliche Resolution vom Jahr 1670. begünstiget die Ausdehnung dieser landesherrlichen Rechte *y*).

Beförderungsschreiben.

Heißt so viel, als eine Bittschrift.

Befrachter.

So wird derjenige genannt, welcher Waaren auf das Schiff giebt, um solche für einen bedungenen Lohn, welcher die Fracht heißt, von einem Orte zum andern überzufahren *z*).

Befrieden, Befriedete Sachen.

Befrieden heißt schützen, Sicherheit und Unverletzlichkeit verschaffen *a*). Daher sind befriedete Sachen alle diejenigen Dinge und Orte, welche dergestalt unter vorzüglichem Schutze der Gesetze stehen,

t) *Art.* 8. §. 2.
v) *Art.* 4. §. 4. und 6.
x) §. 180.
y) S. Mosers Betrachtungen über den §. 180. des R. A. vom Jahr 1654. in den Abhandlungen verschiedener Rechtsmaterien, N. 3. *pag.* 5.
z) Hamburg. Gerichtsordn. *P.* 2. *T.* 15.
a) Glafey *in Anecdot. pag.* 61.

daß jede Vergehung an selbigen härter geahndet wird, als die Verletzung der öffentlichen Sicherheit an andern gemeinen Orten und Sachen *b*).

Befriedigung.

1) Die Beschützung, oder die Handlung, wodurch Sicherheit und Unverletzlichkeit verschafft wird *c*); 2) der Zaun oder die Mauer, wodurch etwas befestiget wird *d*); 3) die Bezahlung, die Genugthuung.

Befreyung. S. Privilegium.

Befristung. S. Moratorium.

Befrohnung.

Ist die alte Gewohnheit, ein Gut mit einem Creuze zu bemerken, und solchergestalt mit Arrest zu belegen. S. Becreuzigung.

Befugniß.

Befugniß ist das nach den Gesetzen zustehende Vermögen, etwas zu thun. In den römischen Gesetzen wird dieses Vermögen durch das Wort ius ausgedrückt, so wie auch im Deutschen das Wort Recht gleichbedeutend mit dem Worte Befugniß ist. So findet man in den römischen Gesetzen oft: ius testandi, ius utendi fruendi, ius possessionis, ius pignoris, ius servitutis. Auch in der Definition von der *Iustitia*, welche Ulpian nach *L.* 10. *D. de Iust. et iure* in einer constanti et perpetua voluntate, ius suum cuique tribuendi setzt, d. i. in dem festen und unveränderlichen Willen, einem jeden dasjenige zu geben und zu

b) Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 179.
c) Görlitzisch. Statut. *Art.* 45.
d) Solmisch. L. R. §. 26.

lassen, was ihm nach den Gesetzen gehört, kommt das Wort ius in dieser Bedeutung vor. Insofern ius ein gesetzmäßiges Vermögen zu handeln anzeigt, wird demselben das Wort *iniuria* entgegen gesetzt, und darunter im weitläuftigen Verstande eine jede unerlaubte widerrechtliche Handlung verstanden *e*).

Begaben,

Jemandem mit einer Sache beschenken.

Begeben,

Begeben ist eines Anspruchs entsagen; die Handlung, wodurch solches geschieht, wird die Begebung genannt.

Begebenheit.

Ist eine Veränderung mit allen ihren Folgen *f*).

Begebner Mann.

Ein begebner Mann ist derjenige, welcher der Welt und ihren Lüsten entsagt, und sich bloß religiösen Beschäftigungen überläßt *g*).

Begiften, Begiftigen.

Die Tochter begiften oder begiftigen heißt, ihr eine Mitgabe geben *h*).

Beginnen.

Anfangen, den Anfang machen.

Beginnlich.

Seinem Ursprunge nach, vom Anfange her *i*).

e) L. 5. §. 1. D. ad Leg. Aquil.

f) Dabelow im System des gesammten heutigen Civilrechts, §. 275.

g) Leibnitius *T.* 3. *pag.* 528.

h) Ludewig *Rel. T.* 5. *pag.* 163. Lübeck. Recht *L.* 4. *T.* 5. *Art.* 1.

i) Lünig im Reichsarchiv *P. gen. Contin. pag.* 48.

Beglauben, Beglaubigen.

1) Beweisen, ordentlich darthun; 2) bezeugen, durch ein Attestat versichern.

Beglimpfen.

Die Sache mit gelinden Worten mildern *k*).

Begnadigung. S. Abgratiation.

Begraben.

Begraben heißt überhaupt so viel, als eingraben oder verscharren. Insonderheit wird aber auch dieses Wort gleichbedeutend mit dem Worte beerdigen gebraucht, wo es alsdann eine Leiche zur Erde bestatten anzeigt. In Deutschland pflegte man in den älteren Zeiten diejenigen Weiber, welche Diebstähle begangen hatten, lebendig zu begraben *l*). Schon bey den Römern war das lebendige Begraben gewöhnlich, welches sich jedoch von dem in Deutschland ehemals üblichen Pfählen und Begraben sehr unterscheidet *m*). Die ältesten deutschen Gesetze erwähnen des lebendigen Begrabens nicht, und die neuern lassen es in Absicht beyder Geschlechter zu, obwohl es gewöhnlicher bey Frauenspersonen als bey Mannspersonen Statt fand *n*). Es war jedoch mit dem lebendigen Begraben nicht allemal das Pfählen verbunden *o*). Die peinliche Gerichtsordnung *p*) billiget zwar die Strafe des lebendigen Begrabens und

k) Wiesand im Juristi. Handb. *pag.* 110.

l) Westphal *in Monument. inedit.* T. 3. *pag.* 659.

m) de Boehmer *ad Artic.* 192. C. C. C.

n) Dreyer *in Opusc. de poen. Defoss. et Pali pag.* 16.

o) Ioachimi *Dissertat. de viv. Sepultur. Lipsiae* 1732.

p) Art. 131. C. C. C. Item welches weib ire Kind, das leben und glidmaß empfangen hett, heymlicher boßhafftiger williger weiß ertödtet, die werden gewonlich lebendig begraben und gepfelt.

Pfählens, allein nach dem heutigen Gebrauche wird auf das lebendige Begraben nicht mehr erkannt, wenn gleich das lebendige Pfählen noch an einigen Oertern in Deutschland üblich ist *q*). Stelzer *r*) sagt von der Strafe des lebendigen Begrabens: Sie ist fast im ganzen deutschen Reich, nur nicht in Mecklenburg, außer Gebrauch gekommen, aber dagegen bemerket Quistorp *s*), wie es notorisch sey, daß aufs lebendige Begraben auch in Mecklenburg nicht mehr erkannt werde.

Begräbniß.

Unter einem Begräbniß versteht man sowohl den Ort, wo todte Körper begraben werden, als die Handlung, da die Todten zur Erde bestattet werden. Diese Handlung, welche auch sonst Beerdigung genannt wird, kann theils auf eine ehrliche, theils auf eine unehrliche Weise geschehen. Im ersten Fall ist ein ehrliches, im letztern hingegen ein unehrliches Begräbniß vorhanden, zu welchem letztern denn auch das sogenannte Eselsbegräbniß gehört *t*). Ein unehrliches Begräbniß wird zu den Leibesstrafen, wiewohl mit der Einschränkung gerechnet, daß es entweder ein Eselsbegräbniß sey, oder doch auch zu der Infamie eines Verstorbenen geschehe. Ein solches Begräbniß setzt allemal ein schweres Verbrechen zum voraus, und wird gewöhnlich von dem Büttel unter dem Galgen, oder auf dem Schindan-

q) Kreß *ad Art.* 131. C. C. C. In den *Select. Iurid. Roſtoch. Faſcic.* 1. *Spec.* 5. *qu.* 3. findet man noch ein Beyspiel vom Jahr 1580. da auf das lebendige Begraben in Mecklenburg wirklich erkannt worden.

r) Stelzer im peinlichen Recht §. 57.

s) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 73. *not.* *).

t) Carpzov. *in Iurispr. Conſiſtor.* L. 2. T. 24.

ger bestellet. Gleichwie nun die Ehrlosigkeit überhaupt zu den Leibesstrafen gerechnet wird, so muß auch eben dasselbe von einem Begräbniß, das zur Infamie eines Verstorbenen gereicht, Statt finden v). S. Selbstmord.

§. 2.

Die Begräbnisse werden, in sofern man darunter Oerter, wo todte Körper begraben werden, versteht, verschiedentlich eingetheilt x). Insonderheit ist der Unterschied zwischen gemeinen Begräbnissen, Stamm- Familien- und Geschlechtsbegräbnissen und Erbbegräbnissen zu bemerken. Gemeine Begräbnisse sind diejenigen, welche einer ganzen Gemeinde zugehören; Stamm- Familien- und Geschlechtsbegräbnisse werden diejenigen genannt, welche jemand für sich und seine Familie, Stamm und Geschlecht bestimmt und erlangt hat; Erbbegräbnisse aber heißen diejenigen, welche jemand für sich und seine Erben erworben hat.

§. 3.

Auf die Beerdigung in Familienbegräbnisse können ordentlicher Weise nur diejenigen Anspruch machen, welche von dem Stamme des ersten Erwerbers ehelicher Weise abstammen, und seine Familie mit ausmachen, dessen Namen, Wappen und Schild führen, sie mögen übrigens seine Erbschaft erhalten, oder

v) Meister im peinlichen Proceß *pag.* 35. Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 77. *not. p.*

x) L. 5. D. de relig. et sumt. fun. *Familiaria sepulchra dicuntur, quae quis sibi familiaeque suae constituit: Hereditaria autem, quae quis sibi, haeredibusque suis constituit.*

nicht *y*). Es können folglich natürliche Kinder so wenig *z*), als verheyrathete Töchter und deren Männer *a*), oder fremde Erben dazu gelangen. Die Veräußerung der Familien- und Geschlechts-Begräbnisse kann anders nicht, als mit Einwilligung derjenigen Anverwandten, welche ein gegründetes Recht darauf haben, geschehen, indem dergleichen Begräbnissen die Natur der Erbgüter und Familienfideicommisse eigen ist; ist die Veräußerung von einem Anverwandten ohne Consens der übrigen wirklich unternommen worden, so stehet diesen das Einstandsrecht daran zu, welches sowohl die Natur der Erbgüter nach deutschen Rechten mit sich bringt, als auch in besondern Verordnungen bestätiget angetroffen wird *b*). Auf die

y) L. 13. Cod. de relig. et sumt. fun. *Ius sepulchrorum familiaris, quam hereditarii, ad extraneos etiam haeredes: familiaris autem ad familiam, etiam si nullus ex ea haeres sit, non etiam ad alium quemquam, qui non est haeres, pertinere potest.* Vergl. Knipschild *de fideicom. famil. nobil. c.* 10. *n.* 119.

z) Stryk *in Us. mod. Pand. L.* 11. *T.* 7. §. 26.

a) L. 8. Cod. de relig. et sumt. fun. *Ius familiarium sepulchrorum ad affines, seu proximos cognatos non heredes institutos minime pertinet.* Es will jedoch Linglois *in Decis. N.* 8. *qu.* 4. *n.* 5. in dem Fall von den Schwiegersöhnen solches behaupten, wenn keine andere Geschlechtsverwandten vorhanden sind. S. Stryk *c. l.* §. 27.

b) Die Lindauische Kirchenstuhlordn. §. 6. verordnet hiervon folgendes: Gleichwie niemand von solcher Familie, Stammen und Geschlecht befugt ist derley Grabstadt und *epitaphium* zu veralieniren und zu verkaufen, so lang ein Descendent darvon vorhanden und allhier verbürgert ist, es geschähe denn mit Wissen und Willen der sämtlichen Agnaten und mit ausdrücklichem Consens und Vergünstigung des Pflegamts, ꝛc. §. 15. Doch bleibt dem nächsten Anverwandten nach Inhalt der Kirchen-Stuhl-Ordnung

Erbbegräbnisse haben diejenigen ein gegründetes Recht, welche als Erben zur Verlassenschaft des Verstorbenen gerufen werden, sie mögen zu seiner Familie gehören, oder nicht, obwohl im übrigen die fideicommissarischen Erben sowohl, als die Käufer der Erbschaften nach dem römischen Rechte davon ausgeschlossen sind *c*).

§. 4.

Die Begräbnißkosten haben nach dem römischen Rechte ansehnliche Vorzüge bey Concursen. Bevor wir diese Vorzüge näher betrachten, wird vor allen Dingen die Frage, was eigentlich unter den Begräbnißkosten oder Leichenkosten zu verstehen sey, in Untersuchung gezogen werden müssen. Das römische Recht gedenkt der Begräbnißkosten zu unzähligen Malen, bestimmt aber nirgends deutlich, was es alles darunter begriffen haben will, sondern läßt es vielmehr nach einer oberflächlichen Bestimmung bloß bey einzelnen Beyspielen bewenden. Unter Begräbnißkosten (sumtus funeris) wird nach dem römischen Rechte alles dasjenige verstanden, was entweder unmittelbar zur Beerdigung eines Verstorbenen aufgewendet worden, oder zwar nur bey Gelegenheit derselben, aber nothwendig aufgewender werden mußte, d. h. darum, weil die Beerdigung anderergestalt entweder gar nicht, oder doch nicht ordentlich, und auf eine für den Verstorbenen anständige Art bewerkstelliget werden konnte *d*). So-

das Zug- und Einstandsrecht billig vorbehalten. Vergl. Hoffmann *de retractu praecipue secundum statuta S. R. I. lib. civitat. Lindaviensi competente*, §. 21.

c) L. 42. §. 1. D. ad SCt. Trebell. L. 88. D. de hered. instit. L. 7. §. 10. de minor. Knipschild *l. c. n.* 114. Molina *de primog. Hispan. L.* 1. *c.* 24. *n.* 17.

d) Stimmt gleich dieser Begrif von Leichenkosten nicht

nach muß in Gemäßheit des römischen Rechts zu den Begräbnißkosten gerechnet werden:

1) alles dasjenige, was die Bekleidung, Einkleidung und das Bewachen des todten Körpers gekostet hat *e*), nicht minder was auf die äußere Bekleidung und Verzierung der Leiche aufgewendet worden *f*).

a) Was für den Sarg und dessen Zubehör, ingleichen für die Grabstätte *g*), Zubereitung *h*) und nothwendige Zierung derselben *i*) bezahlt werden müssen.

völlig mit dem überein, welchen Ulpian im L. 14. §. 3. D. de religios. davon giebt, wenn er sagt: *funeris causa sumtus factus videtur is demum, qui ideo fuit, ut funus ducatur, sine quo funus duci non possit*, so rechtfertiget er sich doch aus der Zusammenhaltung mit den folgenden Paragraphen dieses Gesetzes sowohl, als mit andern Gesetzstellen, worin gewisser Aufwendungen als Leichenkosten gedacht wird. S. L. 37. D. de religios. Hier sagt Macer: *Funeris sumtus accipitur, quicquid corporis causa, veluti unguentorum, erogatum est: et pretium loci, in quo defunctus humatus est: et si qua vectigalia sunt, vel sarcophagi, et vectura: et quicquid corporis causa, antequam sepeliatur, consumtum est, funeris impensam esse existimo.* Vergl. Airth *in Dissertat. ad T. 7. L. 11. D. de religios. et sumtib. funer. et ut funus ducere liceat, Edinburgi* 1743.

e) L. 14. D. de religios. §. 4. L. 37. D. eod. wo auch das zu den Leichenkosten gerechnet wird, was zur Einbalsamirung der Leiche aufgewendet worden.

f) L. 14. §. 4. D. de relig et sumt. funer.

g) L. 14. §. 3. D. und L. 37. eod.

h) L. 37. §. 1. D. eod. Hieher würden die auf die Ausbauung und das Wölben des Grabes verwendeten Kosten gehören. Imgleichen gehören hierher die Kosten, welche zur Befestigung des Grabes aufgewendet werden, z. B. wenn das Grab mit einer Mauer, oder einem eisernen Gitter wäre eingeschlossen worden.

i) L. 14. §. 4. D. eod.

3) Das, was für das Führen, oder Tragen der Leiche ausgegeben worden *k*). Hat die Leiche erst von einem andern Ort hergebracht werden müssen, so gehört zu den Leichenkosten nicht nur das, was für den Transport bezahlt worden *l*), sondern auch das, was etwa dafür entrichtet wurde, daß die Leiche an dem Orte, wo der Verstorbene Todes verblichen war, so lange aufbewahrt wurde, bis sie abgeholt werden konnte *m*); imgleichen die Abgaben, welche bey dem Transport an Ort und Stelle, an Wegegeldern, oder sonst entrichtet werden müssen *n*).

4) Die Kirchengebühren und Belohnungen der Geistlichen und anderer, sowohl kirchlichen als weltlichen Personen bey der Beerdigung *o*).

k) L. 14. §. 3. D. de religios. et sumt. fun. — *ut puta si quid impensum est in delationem mortui.*

l) L. 14. cit. §. 14. *Impensa peregre mortui, quae facta est, ut corpus perferretur, funeris est, licet nondum humo funeretur.*

m) eod. — *vel etiam commendandum*, welche Worte offenbar weiter nichts sagen wollen, als daß dasjenige, was für den Platz, woselbst die Leiche bis zur Beerdigung aufgehoben worden, gegeben ist, ebenfalls als Leichenkosten angesehen werden solle.

n) L. 37. D. de religios. et sumt. funer.

o) Da alles hierbey auf jedes Orts Sitte ankommt, so können diese Kosten nicht genau angegeben werden. Im allgemeinen gehört dahin, was den Geistlichen für die Begleitung der Leiche und die Leichenreden, wo etwa solche üblich sind, bezahlet wird. Wildvogel *in Dissertat. de eo quod iustum est circa conciones funebres*, c. 2. §. 4. Ferner die Gebühren der Küster, Todtengräber, das, was die Schule an den Orten, wo solche den Todten folgt, erhält, imgleichen was für die Trauermusik, das Glockenläuten u. s. f. bezahlt wird. Für alles dieses bürgt die strengste Analogie des römischen Rechts.

Was hier angegeben worden ist, kann nur, wenn man sich strenge an das römische Recht hält, und dies ist hier doppelt nothwendig, zu den Begräbnißkosten gerechnet werden. Offenbar würde es zu weit gegangen seyn, wenn wir auch dahin die auf die Trauerkleider der Verwandten des Verstorbenen, die auf die Leichenschmäuse und Mahlzeiten, und andere dergleichen Dinge aufgewendeten Kosten rechnen wollten *p*), indem ja selbst das römische Recht die Leichenkosten nicht ausgedehnt wissen will *q*). Und gesetzt auch, daß nach besonderen Landesgesetzen die auf die Leichenschmäuse verwendeten Kosten in sofern als Leichenkosten angesehen würden, daß in Ansehung der Größe derselben etwas gewisses wäre bestimmt worden, so kann doch dies hier nicht in Betrachtung kommen, wo von Anwendung bloß römischer Grundsätze die Rede ist. Eher würde es sich noch entschuldigen lassen, wenn man die auf die Trauerkleider der Anverwandten, welche nothwendig bey der Beerdigung gebraucht werden müssen, verwendeten Kosten zu den Leichenkosten rechnen wollte *r*).

§. 5.

Was nun die Vorzüge der Begräbnißkosten bey Concursen anbetrifft, so ist zu bemerken, daß diejenigen, welche als Begräbnißkosten aus des verstorbenen Schuldners Vermögen etwas zu fordern haben, zu den absolut privilegirten Gläubigern gehören, mit-

Vergl. Rosinus *in Antiquitat. Roman. L.* 5. *c.* 39. Kirchmann *de funeribus Romanorum pag.* 13. u. folg.

p) Gmelin in der Ordnung der Gläubiger *pag.* 89.

q) Arg. L. 37. §. 1. D. de religios. et sumt. fun.

r) Pufendorf *in Animadverf. iur. univers. T.* 1. *N.* 106. Dabelow in der Erläuterung der Lehre vom Concurs der Gläubiger, Thl. 2. §. 211.

hin in der ersten Classe ihre Befriedigung erhalten. Impensa funeris, lehrt Marcian im *L.* 45. *D. de religiosis,* semper ex hereditate deducitur, quae etiam omne creditum solet praecedere, cum bona solvendo non sint, womit auch andere Gesetze, z. B. *L.* 26. *L.* 14. §. 1. *D. de religiosis*, und *L. ult.* §. 9. *Cod. de iure deliberandi* übereinstimmen. Es steht dieses Privilegium nicht nur den Leichenkosten zu, welche auf die Beerdigung des Gemeinschuldners selbst sind verwendet worden, sondern auch denjenigen, welche bey der Beerdigung anderer Personen aufgegangen sind, und der Gemeinschuldner zu bezahlen verbunden war. Quaesitum est, heißt es im *L.* 17. *pr. D. de rebus auctorit. Iudic. possidend.* utrum ita demum privilegium habent funeraria; si is, cuius bona veneunt, funeratus sit; an etiam si proponas alium esse funeratum? Et hoc iure utimur, ut quicunque sit funeratus, (id est sive is, cuius de bonis agitur, sive quid is debuit, quod reddere eum, si viveret, funeraria actione cogi oporteret) privilegio locus sit. Parvique referre dicamus, qua actione hic sumtus repetatur, funeraria, an familiae herciscundae, an qua alia? dummodo sumtus funeris causa factus sit. Quacunque igitur actione ob funeris sumtum utatur: etiam funerariam ei competere. Quare si in stipulatum funeris impensa deducta est, dicendum est, locum esse privilegio, si modo quis non obiiciendi privilegii causa stipulatus est. Das Gesetz ist aus Ulpians *L. LXIII. ad Edict.* und enthält eine Entscheidung der Frage: ob das den Begräbnißkosten beygelegte Privilegium bloß auf die, auf die Beerdigung des Gemeinschuldners verwendeten Kosten eingeschränkt, oder auch auf die Begräbnißkosten wegen der Beerdigung anderer Personen, die der Gemeinschuldner zu bezahlen verbunden war, erstreckt

werden müsse? Es heißt darin ausdrücklich: daß sich dieses Privilegium auf alle Begräbnißkosten, welche aus dem Vermögen des Gemeinschuldners mit irgend einer Klage gefordert werden können, erstrecken solle, ohne Unterschied, sie mögen die Beerdigung des Schuldners oder anderer Personen betreffen, — selbst alsdann, wenn die Verbindlichkeit des Schuldners, sie zu bezahlen, aus einer bloßen vertragsmäßigen Uebernahme herrühren sollte. Hat also 1) der Schuldner seine Kinder, oder seine Ehefrau beerdigen lassen, und die Leichenkosten sind nicht bezahlt worden, so genießen diese hernach beym Concurse über sein Vermögen, eben das Privilegium, welches den auf seine eigene Beerdigung verwendeten Kosten zuständig ist. — Und eben dies ist auch 2) der Fall, wenn ein Dritter die Beerdigung bestritten hat, und der Gemeinschuldner die Beerdigungskosten entweder aus dem Grunde, weil ihm die Verbindlichkeit, auf seine Kosten die Beerdigung zu bewerkstelligen, auflag, oder weil er solche zu ersetzen versprochen hat, erstatten muß. In diesem letzten Fall hat auch das Privilegium so lange Statt, als es nicht in dem Vertrage mit dem Gemeinschuldner ausdrücklich ausgeschlossen ist; wenigstens scheinen dies die letzten Worte des Gesetzes: si modo quis non abiiciendi privilegii causa stipulatus sit, deutlich an den Tag zu legen.

§. 6.

Bey den Kosten, welche auf die Beerdigung des Gemeinschuldners sind verwendet worden, machen die Rechtslehrer s) fast allgemein den Unterschied: ob der Gemeinschuldner vor ausgebrochenem Concurse, oder nachher verstorben ist. In dem ersten Fall gestatten

s) Gmelin *c. l. pag.* 86. und die daselbst angeführten Rechtslehrer.

sie den Leichenkosten zwar das erwähnte Privilegium, nicht aber in dem letzten Fall, weil hier der Schuldner als ein Armer begraben werden müßte, oder auf Kosten derjenigen, welche ihn begraben zu lassen schuldig sind. Es bemerket aber dagegen Dabelow *t*), daß diese Distinction eines Theils nicht auf richtigen Grundsätzen beruhe, andern Theils bey weitem nicht das Ganze erschöpfe. Da es nehmlich ausgemacht ist, daß der Schuldner noch so lange, als sein Vermögen noch nicht unter die Gläubiger wirklich vertheilt ist, Herr und Eigenthümer desselben bleibt, so läßt sich noch immer der Grundsatz des *L.* 14. §. 13. *D. de religios.* — de suo expedit. mortuos funerari — auf ihn anwenden, und er muß aus der Concursmasse begraben werden. Dies vorausgesetzt, kann man folgendergestalt schließen: Es übernehmen entweder die Gläubiger selbst die Beerdigung desselben aus der Concursmasse, oder nicht. Im ersten Fall ergiebt sich alles von selbst. Im letztern Fall hingegen, wenn ein anderer zugeht, und den Schuldner beerdigen läßt, so müssen die Begräbnißkosten allerdings eben das Privilegium haben, als wenn der Schuldner vor dem Concurse verstorben ist. Der Beweis dieses Satzes läßt sich folgendergestalt führen: 1) ist es ausgemacht, daß diese aufgewandten Begräbnißkosten aus dem Vermögen des Schuldners gefordert werden konnten, und 2) machen die Gesetze in Ansehung des den Leichenkosten verliehenen Privilegiums keinen Unterschied, ob solche vor, oder nach entstandenem Concurse aufgewendet sind. Der Grund dieses den Leichenkosten verliehenen Privilegiums, den Ulpian im *L.* 12. §. 2. *D. de religios.* zu erkennen

t) Dabelow *c. l.* §. 209.

giebt, ist auch viel zu allgemein, als daß er auch hier nicht Statt haben sollte.

§. 7.

Anlangend die Leichenkosten, welche auf die Beerdigung der Frau und Kinder des Cridarius, und anderer Personen, die er zu begraben verbunden war, aufgewendet worden, so gestattet man diesen das angeregte Privilegium nur alsdann, wenn solche Personen vor dem Schuldner gestorben sind, nicht alsdann, wenn sich ihr Tod nach dem Ableben desselben ereignet *v*). Denn im ersten Fall konnten diese Kosten aus dem Vermögen des Schuldners gefordert werden, mithin mußte ihnen auch nach den obigen Grundsätzen das Privilegium der Leichenkosten zu statten kommen, nicht aber in dem letztern Fall, indem die Verbindlichkeit des Schuldners, die Begräbnißkosten zu bezahlen, auf bloß persönlichen Verhältnissen beruhete, die mit seinem Tode aufhörten. Kann also dieser Leichenkosten halber überhaupt kein Regreß an seinem Vermögen Statt finden, so fällt auch schon von selbst das Privilegium weg.

§. 8.

Die Eigenschaft des Gläubigers, welcher etwas als Leichenkosten aus dem Vermögen des Schuldners fordern kann, giebt Ulpian in dem oben angeführten *L.* 17. *D. pr. de rebus auctor. iudic. possidend.* deutlich genug zu erkennen. Es ist solches ein jeder, der wegen aufgewendeter oder hergegebener Begräbnißkosten Ersatz aus des Schuldners Vermögen verlangen kann. So lange also von jemandem, der Begräbnißkosten bestritten hat, die der Schuldner zu ersetzen verbunden ist, oder die eigentlich aus dessen Vermögen bestritten werden mußten, nicht bewiesen werden

v) Gmelin *c. l. pag.* 92.

kann, daß er solche ex pietate und animo donandi aufgewendet hat *x*), so kann er solche beym Concurse liquidiren, und genießt des mehrmals erwähnten Privilegiums. Aus diesem Grunde kann auch die Ehefrau beym Concurse ihres Mannes diejenigen Kosten liquidiren, und das Vorzugsrecht derselben fordern, welche sie auf dessen Beerdigung verwendet hat, und so umgekehrt auch der Mann beym Concurse seiner Ehefrau, wenn er solche hat begraben lassen, indem ein Ehegatte nur den andern auf seine Kosten alsdann begraben zu lassen schuldig ist, wenn derselbe ohne alles Vermögen versterben sollte, ein noch so sehr verschuldeter Ehegatte aber doch nie als ein Armer angesehen werden kann *y*).

§. 9.

Es kommt zwar bey dem Vorzugsrechte der Leichenkosten im Concurse nichts darauf an, ob jemand solche selbst bestritten, oder Geld zu deren Bestreitung hergeschossen, oder endlich sonst wegen seiner, bey der Beerdigung geleisteten Dienste, oder aus einem andern, sich auf selbige beziehenden Grunde, etwas zu fordern hat, z. B. der Kaufmann wegen der zum Begräbniß nöthigen Waaren, die Arbeitsleute wegen der an der Grabstätte geleisteten Dienste, die Kirche

x) L. 14. §. 7. D. de religios. et sumt. fun. Heißt es gleich in diesem Gesetz: *Quis enim sine pietatis intentione alienum cadaver funerat?* so kann darum doch nicht vermuthet werden, daß jemand einen andern auf seine Kosten habe begraben lassen wollen, oder auf die Zurückforderung der aufgewendeten Leichenkosten Verzicht gethan habe. Kurrer *in Diss. de actione funeraria*, §. 7—10.

y) S. Schott *in Dissertat. an maritus sumtus in funus uxoris factos ex concursu in huius bonis orto reperere possit? Lipsiae* 1788.

wegen der schuldigen Gebühren u. s. f. indem dieser Unterschied bloß auf die Liquidation Beziehung hat. Indeß bedarf doch die Sache noch einer etwas genauern Berichtigung, wenn der Punct: in wiefern den Leichenkosten das Vorzugsrecht bey Concursen zugeschrieben werden müsse, ganz erschöpft und außer allen Streit gesetzt werden soll. Liquidirt 1) jemand beym Concurse Begräbnißkosten, welche er als Geschäftsträger des Leichenbegängnisses, oder auf den Befehl des Verstorbenen ausgelegt hat, und die gleichwohl aus dem Vermögen des Schuldners bezahlt werden müssen, so ist es, wenn er des mehr gedachten Vorzugsrechts theilhaftig seyn will, nicht allein nothwendig, daß das, was er liquidirt, nach den obigen Grundsätzen zu den Begräbnißkosten gerechnet werden kann, sondern es muß auch bey der Aufwendung auf den Stand und das Vermögen des Verstorbenen Rücksicht genommen worden seyn. Denn da in solchem Falle übermäßige Aufwendungen gar nicht mit der actione funeraria gefordert werden können z), so ist auch nichts natürlicher, als daß sie von dem mehr erwähnten, den Begräbnißkosten zuständigen Privilegium, ebenfalls ausgeschlossen sind. Dahingegen wenn 2) jemand beym Concurse etwas als Begräbnißkosten liquidirt, weil er bey der Beerdigung derjenigen Personen, die der Schuldner begraben zu lassen verbunden war, oder auch bey dem Leichenbegängniß des Schuldners selbst Dienste geleistet, oder etwas hergegeben hat, so fällt dieses weg, und seine Forderung genießt geradezu das den Leichenkosten beygelegte Privilegium. Daß übrigens derjenige, welcher auf das Vorrecht der Begräbnißkosten beym

z) L. 14. §. 6. D. de religios. et sumt. fun. Wernher *in Observat. forens. P. 4. Obs.* 177.

Concurse Anspruch machen will, beweisen müsse, daß seine Forderungen die Eigenschaft der Leichenkosten haben, versteht sich von selbst *a*).

Begreifen.

1) Ergreifen; 2) einsehen, überzeugt werden.

Begünstiger.

Begünstiger (*fautor*) einer Handlung heißt jeder, der zwar nicht bey der Handlung eines Andern concurrirt, solche jedoch von ihrer Wirklichkeit hätte zurück halten können, oder da sie schon wirklich war, doch etwas dazu beytrug, daß der Zweck des Urhebers erreicht wurde *b*). Der Begünstiger eines Verbrechens, welcher bey Gelegenheit desselben, oder nach vollbrachtem Verbrechen strafwürdige Handlungen, die zum wenigsten mittelbar zur Existenz des Verbrechens beytragen, oder auf Unterdrückung des Verbrechens, oder dessen Bestrafung abzielen, sich hat zu Schulden kommen lassen, wird gewöhnlich nur außerordentlich bestrafet *c*).

Begünstigung.

Ist ein geringes Verbrechen, welches keine Strafe am Leib oder Leben begründet *d*).

a) Vergl. Krause *in Progr. de sumtibus in funus defuncti factis, et qui sub illis intelligantur, Vitemb.* 1737. Daß auch hier, bey dem Mangel anderweitiger Beweismittel, die eydliche Bestärkung zulässig sey, zeigt Brunnemann *in Proceſſ. concurs. creditor. c.* 5. §. 14.

b) Dabelow im System des gesammten Civilrechts, §. 297.

c) de Boehmer *in Meditation. ad C. C. C. Artic.* 177. §. 1.

d) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 30.

Behaben.

Behaben oder beheben heißt 1) behaupten *e*); 2) beweisen *f*); 3) eine streitige Sache erlangen *g*).

Behabnus.

Das Recht, welches man erlanget hat *h*).

Behaften.

In Besitz nehmen, behalten *i*).

Behaftung.

Ein Verbot, wodurch jemand bey seinem Rechte geschützt wird *k*).

Behalten.

1) Erhalten, zurückhalten; 2) in der Sache Recht behalten, solche gewinnen *l*); 3) eine Sache vermöge des Erbrechts an sich nehmen *m*).

Behalter.

1) Derjenige, welcher seine Dienste als Bedienter um Geld vermiethet *n*); 2) ein Vormund oder Curator *o*).

Behaltlich.

Mit Vorbehalt.

e) Schwabenspiegel *c.* 60. *Num.* 7.
f) Rothweilische Hofgerichts-Ordnung, *P.* 5. *T.* 5. und 6.
g) Ius Feud. Aleman. *c.* 23.
h) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 112.
i) Derselbe *c. l.*
k) de Falkenstein *in Histor. dipl. Erfurt. pag.* 358.
l) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 112.
m) Wernher *in Observation. P.* 7. *Obs.* 19.
n) Ludewig *in Scriptor. Bamberg. T.* 1. *pag.* 1194.
o) Alemann. L. R. *c.* 46. *n.* 3.

Behaltung.

Ist eine Herberge, Wohnung, ein Behältniß *p*).

Behälter.

Sind Schränke, Kästen, Gefäße oder Verschläge, worin etwas aufbewahret wird. So hat man z. E. Fischbehälter, d. h. Gefäße, worin Fische aufbewahret werden. Die Römer nannten dergleichen Gefäße Armaria *q*).

Behandeln.

Den Werth einer Sache beym Kaufcontracte festsetzen.

Behändigen.

Ueberreichen, übergeben, tradiren, einhändigen.

Behändigung.

1) Die Uebergabe oder Tradition; 2) das Versprechen, welches mit einem Handschlage bekräftiget worden ist.

Behandigungsgüter.

Behandigungsgüter (*praedia amanuata*) sind solche Güter, welche von dem Eigenthumsherrn auf zwey Hände dergestalt einem andern übergeben werden, daß, so oft eine Hand stirbt, eine andere gewonnen werden muß *r*). Sonach muß der Erbnehmer

p) P. G. O. *Artic.* 159. Item so aber eyn dieb inn vorgemeltem stelen, jemandts bei tag oder nacht, inn sein behausung oder behaltung bricht oder steigt ꝛc.

q) L. 3. de supel. legat. L. 52. de legat. 3. Isidorus *XV.* 5. Plautus c. 4. *n.* 4 — 10. Plinius *Epist. II.* 17. Sidon. Apollinar. *Epist. II.* 9. Brissonius *de V. S. h. v.*

r) S. von Cramer Wetzlarische Nebenstunden, Thl. 9. *pag.* 119 — 172. Knorrens rechtliche Anmerkungen

solcher Güter sich von dem Eigenthumsherrn bestätigen lassen, auch ein gewisses Handlohn demselben entrichten s). Klock t) hält die Behandigungsgüter für uneigentliche Emphyteusen (*impropria bona emphyteutica*), aber Pottgießer v) bemerkt den Unterschied zwischen beyden ganz genau, indem er sagt: Emphyteuta dominium utile in agro habet, quo praedii curmedalis possessor destituitur ut plurimum. Hic domino praedii fidem stipulatu promittit; non autem ille. Praestat hic saepius mercedem reditibus agri quodammodo convenientem, ille tantum canonem sive censum annuum dominii alieni testem. Eo defuncto, repraesentatur optimum iumentum, vel ab eo secundum, quod in emphyteusi nusquam obtinet x). Es kommen übrigens die Behandigungs-

pag. 356. Beyträge zur juristischen Litteratur in den Preußischen Staaten, Thl. 3. *pag.* 381. Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 528.

s) Es haben diese Güter ihren Namen erhalten von den Wörtern behändigen, einhändigen, die von dem alten Worte: handen, welches so viel, als überliefern oder übergeben heißt, herkommen. Schilter T. 3. *Thesaur. Antiquit. Teuton. h. v.* führt aus den *Fragm. de B. Hisp. v.* 1039. an: *Gelovent zu handen*, d. h. promisit tradere. Im Englischen heißt to hand noch so viel, als überliefern oder überreichen, und zwar so, daß die Sache von dem einen auf den andern kommt. Der Name Behandigungsgüter zeigt mithin solche Güter an, worüber bey Lebzeiten des ersten Besitzers dem andern das künftige Recht muß behändiget oder überliefert werden.

t) Klock *in Vot. Camer. Relat.* 160. *n.* 55.

v) Pottgiesser *de Statu Servorum L.* 5. *c.* 2. §. 40. *pag.* 897.

x) Einige wollen sogar die Behandigungsgüter als eine Gattung der Lehne ansehen, weil bey ihnen nach dem Tode des Besitzers eine Bestätigung oder Investitur gesuchet werden muß. Allein, daß diese Meinung nicht ge-

güter in Westphalen, insonderheit im Erzstift Köln, im Stift Essen, und in der Grafschaft Mark vor.

Beharden.

Ergreifen, ertappen *y*).

Behärten.

Bestätigen, hartnäckig vertheidigen *z*).

Beheben. S. Behaben.

gründet sey, bemerket ebenfalls Pottgießer *l. c.* Er sagt: Quod si ex sola praedii impropria investitura consequeretur, id ipsum esse feudum, omnia fere praedia rustica feudalia forent, quoniam illa plerumque rusticis ad dies vitae conceduntur, scilicet sie werden zu Leib-Gewinn gegeben, ea ratione, ut demortuo agricola ab eius liberis nova domini concessio impetrari debeat; Ludewig *in Dissertat. de Colon. adscript. c.* 2. 14. Deinde Vasallus multo maiorem in feudo habet potestatem, atque agricola in possessione curmedali. Denique Vasallis eo fine feuda conceduntur, ut domino adprobent fidem, eique ope et auxilio praesto sint, quam si fefellerint, rem feudalem dominus revocat. At non eo se habet modo cum curmedae possessore, is enim non adeo, uti vasallus, domini personam reveretur, sed magis de praedii concessi cultura et proventibus ex eo percipiendis sollicitus est. Si tamen quisquam in laxiori significatu feudi verbum capere velit, ut bona ista, de quibus quaestio est, quasi feuda dicere possit, Rosenthal *de feud. c.* 2. *concl.* 64. Wehner *s. v.* Curmede. Rudinger *in Observation. pract. N.* 98. is abundet suo sensu, neque nos habebit repugnantes. Die Behandigungsgüter werden auch bisweilen Churmedgüter oder Churmedleben genannt, wenn in ihnen die Churmiede Statt findet, nach welcher der dominus beym Ableben des Besitzers sich das beste Stück Vieh zueignen kann.

y) Hamburg. St. R. *P.* 4. *Artic.* 37. Wo aber der Eximent nicht könnte behardet oder ergriffen werden.

z) Gudenus *in Cod. diplom. Vol.* 3. *pag.* 339.

Behelf.

Das Wort Behelf oder Behelfnus bedeutet 1) die Widerrede, Einrede, Ausnahme *a*); 2) die Hülfe, die Leistung der Hülfe *b*).

Behelfliche Widerrede.

1) Eine Ausnahme, welche in den Rechten gegründet ist, z. E. daß im Zweifel für die Freyheit die Vermuthung zu fassen ist; 2) eine rechtmäßige Verhinderung, welche zur Entschuldigung des Nichterscheinens dienet *c*).

Behelfnus. S. Behelf.

Behertischkeit, Behertischmeyer.

Behertischkeit zeigt ein Erbzinsgut an, und unter dem Behertischmeyer ist der Erbzinsmann zu verstehen *d*).

Beholzungsrecht.

§. 1.

Unter dem Beholzungsrechte versteht man die einem Dritten, der entweder gar nicht, oder doch nicht allein Eigenthümer ist, zustehende Befugniß, in einem Walde Holz fällen zu lassen, und das gefällte Holz zu seinem Besten zu verwenden *e*). Sonach wird bey dem Beholzungsrechte vorausgesetzt, daß dem Berechtigten der Wald entweder ganz und gar,

a) Kärnd. Land. Ordn. von 1577. *Artic.* II. *f.* 6. *b.*
b) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 113.
c) Derselbe *c. l.*
d) Wehner *in Observation. pract. pag.* 49.
e) Sonst wird auch das Beholzungsrecht genannt Holzgerechtigkeit, Holzungsgerechtigkeit, Holzschlag, *Ius lignandi, Ius boscandi.* S. Fritsch *de iure boscandi sive lignandi, Ienae* 1676. Pufendorf *in Observation.* T. 3. *Obs.* 124. von Rohr im Haushaltungsrecht, B. 7. c. 2.

oder doch zum Theile nicht eigenthümlich zugehöre, und es kann folglich dieses Recht sowohl in sylva aliena, als in sylva communi vel universitatis Statt finden *f*).

§. 2.

Da das Beholzungsrecht als eine Dienstbarkeit in den Waldungen anderer Forstherren, oder auch in denen, welche Gesammteigenthümer haben, ausgeübt wird, so finden die schon aus dem römischen Rechte bekannten Grundsätze von Servituten bey demselben vollkommene Anwendung *g*). Hieraus folgt, daß diese Gerechtsame immer in der eingeschränktesten Bedeutung genommen, und darneben so verstanden werden muß, daß durch ihre Ausübung die Substanz des Forstes, als Forst betrachtet, nicht zerstört wird *h*).

f) Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 145.

g) Danz im Handb. des heutigen deutschen Privatrechts, Thl. 2. §. 145.

h) Die Magdeburgische Policey-Ordnung c. 31. verordnet hiervon folgendes: Weil die Hölzer von denjenigen, so das *Ius lignandi* darinnen haben, nicht nach einander zu verhauen, oder nach eines jeden Gefallen zu verstümmlen, darumb denn auch solche ihre Gerechtigkeit nicht unbillich dermassen einzuziehen, damit ihnen und dem Eigenthums-Herrn ein stäts währender Gebrauch und Nutzung der Gehölze zugleich bleiben, oder jedem Eigenthums-Herrn nicht gar entzogen werden möge, daß ein jeder Eigenthums-Herr sein Gehölze, mit Vorwissen und Beysein derjenigen, so das *Ius lignandi* oder *pascendi* darinnen haben, in gewisse jährliche Gehau nach Art und Wüchsigkeit des Bodens, abtheilen, und ihnen jährlich einen gewissen Ort zu verhauen anweisen. *Et §.* zum dritten, daß diejenigen, so das *ius lignandi et pascendi* haben, nicht ohne vorhergehende Anweisung des Eigenthums-Herrn, sondern der Ordnung nach

Der zum Brennholz daher Berechtigte darf kein Bauholz nehmen, und wenn Holz bloß zum Hausbrauche zugestanden worden, so darf es nicht zum Verkaufe, oder zum Nutzen anderer, oder zu unnöthigem Bauwesen verwendet werden. Ja selbst ein unbestimmt verliehener Holzhieb bleibt, in der Regel, immer auf das eigene Bedürfniß eines gewissen Gutes eingeschränkt, und muß nicht nach der Größe der Güter, sondern nach der Anzahl der Gebäude bemessen werden. Wenn eine jährliche bestimmte Quantität Holzes verwilliget worden ist, die gegenwärtige Beschaffenheit des Waldes aber diese, ohne seinen äußersten Nachtheil, zu ertragen nicht vermag; so muß der Berechtigte es geschehen lassen, daß die ihm bestimmte Anzahl Stämme, oder Klafter so lange vermindert werde, bis sich der Wald wiederum in einem bessern Zustande befindet *i*). Auf der andern Seite liegt jedoch auch dem Waldherrn ob, sich des Waldes auf eine der Beholzungsgerechtigkeit unschädliche Art zu gebrauchen; er darf daher z. E. keinen solchen Holzverkauf unternehmen, wodurch dem zur Beholzung Berechtigten die Nothdurft in Ansehung des Brenn- oder Bauholzes für jetzt, oder für die Zukunft entzo-

abhauen, es wäre denn durchs Ungewitter oder sonsten umbgefallen, auch daß sie den angewiesenen Ort nacheinander verhauen und das Holz aufs niedrigste vom Stamme schlagen, desgleichen, daß sie die Hecke durch Niederbringung des Holzes alsobald lassen zusammen binden, und in Haufen an blose Oerter oder alte Wege, da kein Holz wächset, zusammen tragen, und innerhalb Jahres Frist aus den Gehegen führen, und die Gehege binnen der Zeit gänzlich wieder räumen sollen.

i) Fischer im Lehrbegrif sämtlicher Cameral- und Policeyrechte, B. 2. §. 1273. 1274. 1275. Pietsch im Entwurfe der Grundsätze des Forst- und Jagdrechts, §. 50.

gen werden könnte *k*). Reicht der Wald zur Befriedigung der Nothdurft beyder, des Waldherrn nehmlich, und des zur Beholzigung Berechtigten nicht mehr hin; so entsteht die natürliche Frage: **welcher von beyden dem Andern nachzustehen verbunden sey?** Ist nun das Beholzungsrecht in der Maaße verliehen, daß jährlich eine bestimmte Quantität Holzes abgeliefert werden muß; so macht der Berechtigte auf diese billig so lange gegründeten Anspruch, als der Forst an sich, ohne devastirt zu werden, es ertragen kann, und bekümmert sich um das eigene Bedürfniß des Waldherrn nicht. In dem entgegen gesetzten Falle hingegen, wenn nehmlich der Berechtigte einen unbestimmten Holzhieb hat, müssen billig beyde, er und der Waldherr, etwas nachlassen, und sich in den möglichen Ertrag des Waldes verhältnißmäßig theilen *l*). Im übrigen ist es zu bedauern, daß bey den Verleihungen der Beholzungsgerechtigkeiten häufig so sehr schwankende Ausdrücke gebraucht werden, über deren eigentlichen Sinn sodann nicht selten die weit aussehendsten Streitigkeiten entstehen. So kann z. E. leicht Zweifel darüber erregt werden, was unter **Urholz** eigentlich begriffen *m*); was unter **Backholz** eigentlich zu verstehen sey *n*); was zum **Leseholze** eigentlich gehöre *o*), und was dergleichen Ausdrücke mehr sind. So viel bleibt indessen immer gewiß, daß das Beholzungsrecht, nach welchem Umfange es

k) von Moser im Forstarchiv, B. 9. *pag.* 135.
l) von Moser *c. l.* und *pag.* 37. Vergl. auch von Cramer in den Wetzlarischen Nebenstunden Thl. 35. *pag.* 12.
m) von Moser *c. l. pag.* 74. und von Cramer *c. l.* Thl. 12. *pag.* 115. Thl. 120. *pag.* 474.
n) von Moser *c. l. pag.* 92. und von Cramer *c. l.* Thl. 33. *pag.* 118.
o) von Moser *c. l. pag.* 140.

auch verliehen seyn mag, doch eben so, wie das Waldrecht selbst, der Forsthoheit stets untergeordnet ist *p*).

Behuf.

Das Wort Behuf hat in verschiedenen Verbindungen verschiedene Bedeutungen. Insonderheit zeigt es oft 1) den Endzweck an. So findet man z. E. häufig die Redensart: zu diesem Behuf, d. h. zu diesem Endzweck, oder zu diesem Ende. Ferner bedeutet es häufig 2) die Beförderung. So kommt z. E. oft in den Gerichtsacten die Redensart vor: es dürfte auch zum Behuf dieser Sache nicht wenig gereichen, d. h. es dürfte vieles zu ihrer Beförderung beytragen.

Behuren.

Eine Frauensperson schänden, oder durch gepflogene Unzucht um ihre Ehre bringen.

Behüten.

1) Beschützen; 2) die Aufsicht über das Vieh auf der Weide führen.

Beichte.

§. 1.

Unter der Beichte versteht man bekanntlich diejenige Handlung, wodurch sich der Christ auf den Genuß des heiligen Abendmahls vorbereitet. Ohne diese

p) von Moser *c. l. pag.* 136. und *pag.* 144. Sollte der zur Beholzigung Berechtigte mit Andern, z. E. mit den zu der Hut und Trift berechtigten, oder mit dem Jagdherrn in Collision gerathen; so treten ganz dieselben rechtlichen Grundsätze ein, die in solchen Fällen in Ansehung des Waldherrn selbst Statt finden. Dieser konnte ja auf einen Dritten nicht mehrere Befugnisse übertragen, als er selbst besaß. Danz *c. l.*

präparatorische Handlung kann sich niemand des Abendmahls bedienen, und sie ist folglich als ein nothwendiges Stück dieser heiligen Ceremonie anzusehen.

§. 2.

Die Beichte kann theils eine gemeine, theils eine besondere seyn. Die gemeine Beichte besteht darin, daß sich die Communicanten im Gotteshause versammlen, und daselbst vom Priester durch eine öffentliche Rede zur Tugend aufgemuntert, zur Reue der bisherigen Sünden ernstlich ermahnet, und auf die Wichtigkeit des heiligen Abendmahls aufmerksam gemacht werden; hingegen die besondere Beichte, welche auch sonst die geheime, ingleichen die Ohrenbeichte genannt wird, besteht darin, daß jeder einzelne Communicant sich zu dem Priester in den so genannten Beichtstuhl verfügt, daselbst seine bisherigen Sünden namhaft macht oder bekennt, und um die so genannte Absolution derselben geziemend nachsucht.

§. 3.

In der heiligen Schrift ist die Beichte niemals vorgeschrieben worden, und man hat sie daher bloß als eine menschliche Erfindung anzusehen. Es wollen zwar einige Theologen die Beichte von den Zeiten der Apostel herleiten; allein in den Stellen der Bibel *q*), auf welche sie deshalb provociren, ist davon die Rede gar nicht *r*).

q) Apostelgesch. XIX. 18. 19. Corinth. II. V. 19. 20. Jacob. V. 16. und 1. Joh. I. 9.

r) Dallaeus *de Confessione auriculari*, c. 10. 13. Einige berufen sich auch zu dem Ende auf den Dionysium Areopagitam und Clementem Romanum. Es haben aber andere schon gezeigt, daß diejenigen Schriften, welche Dionysii Namen führen, untergeschoben sind. S. Dallaeus *de Scriptis Dionysii et Ignatii*, *Genev.* 1666. Auch die Briefe des Clementis sind nicht ächt, wie sol-

§. 4.

Die Ohrenbeichte ist im dreyzehnten Jahrhundert von dem Pabste Innocentius dem Dritten eingeführet worden. Dieser erließ deshalb eine eigene Verordnung, welche im *Cap.* 12. *X. de poenitent. et remiſſion.* enthalten ist, und also lautet: Omnis utriusque sexus fidelis, postquam ad annos discretionis pervenerit, omnia sua solus peccata saltem semel in anno fideliter confiteatur proprio sacerdoti, et iniunctam sibi poenitentiam propriis viribus studeat adimplere, suscipiens reverenter ad minus in pascha eucharistiae sacramentum: nisi forte de proprii sacerdotis consilio ob aliquam rationabilem causam ad tempus ab huiusmodi perceptione duxerit abstinendum: alioquin et vivens ab ingressu ecclesiae arceatur, et moriens Christiana careat sepultura. Unde hoc salutare statutum frequenter in ecclesiis publicetur, ne quisquam ignorantiae coecitate velamen excusationis assumat. Si quis autem alieno sacerdoti voluerit iusta de causa sua confiteri peccata; licentiam prius postulet et obtineat a proprio sacerdote: cum aliter ipse illum non possit absolvere vel ligare. Sacerdos autem sit discretus, et cautus, ut more periti medici superinfundat vinum et oleum vulneribus sauciati, diligenter inquirens et peccatoris circum-

ches ebenfalls von mehreren Schriftstellern bewiesen worden ist. S. Basnage *T. I. Histor. Eccles. pag.* 820. u. folg. du Pin *dans la Bibliotheque des Auteurs Eccles. T.* 1. *pag.* 45. u. folg. Andere provociren auf den Tertullianum *de poenitentia c.* 9. Originem *Homil. II. in Psalm.* 37. Cyprianum *de Lapsis*, und Lactantium *L.* 4. *Inst. c.* 17. aber diese Schriftsteller reden zum wenigsten gar nicht von der Ohrenbeichte, wie solches Dallaeus *c. l.* mit mehrerem zeigt.

stantias, et peccati: quibus prudenter intelligat, quale debeat ei praebere consilium, et cuiusmodi remedium adhibere, diversis experimentis utendo ad salvandum aegrotum. Caveat autem omnino, ne verbo, aut signo, aut alio quovis modo aliquatenus prodat peccatorem. Sed, si prudentiori consilio indiguerit, illud absque ulla expressione personae caute requirat; quoniam, qui peccatum in poenitentiali iudicio sibi detectum praesumserit revelare, non solum a sacerdotali officio deponendum decernimus, verum etiam ad agendam perpetuam poenitentiam in arctum monasterium detrudendum. Es sollen also nach dem Willen des Innocentius alle Gläubige beyderley Geschlechts, wenn sie zu ihrem Verstande gekommen sind, alle ihre Sünden, jährlich wenigstens einmal, ihrem Priester bekennen, und die ihnen aufgelegte Buße aus eigenen Kräften verrichten, auch das heilige Abendmahl zum wenigsten zur Osterzeit gebührend genießen, es wäre denn, daß sie auf Anrathen ihres Priesters, wichtiger Ursachen wegen, sich des Abendmahls einige Zeit enthalten wollten. Diejenigen, welche dies nicht thun, sollen bey ihrem Leben in den Bann fallen, und nach ihrem Tode kein anständiges christliches Begräbniß haben. Und damit sich niemand mit der Unwissenheit dieser heilsamen Verordnung entschuldigen könne, so soll sie öfters in den Kirchen bekannt gemacht werden. Würde aber jemand einem andern Priester aus einer rechtmäßigen Ursache seine Sünden beichten wollen, so soll er zuvor von seinem eigenen Priester dazu Erlaubniß bitten und auswirken, indem ihn außerdem der andere so wenig freysprechen als binden kann. Der Priester aber soll bescheiden und vorsichtig seyn, daß er nach Art eines erfahrnen Arztes Wein und Oel in die Wunden gieße, die Umstände des Sünders und der Sünden sorgfältig

untersuche, um richtig bestimmen zu können, was für Rathschläge er ertheilen, und was für Mittel er anwenden müsse, dem Kranken zu helfen. Insonderheit soll auch der Priester schlechterdings den Sünder weder durch Worte oder Zeichen, noch auf irgend eine andere Weise verrathen. Glaubt der Priester in der Sache eines Raths zu bedürfen, so soll er solchen ohne die geringste Bezeichnung der Person einziehen; denn würde er eine Vergehung, die ihm in der Beichte ist anvertrauet worden, verrathen, so soll er nicht nur seines priesterlichen Amtes entsetzt, sondern auch in ein wohl verwahrtes Closter gestoßen werden, um daselbst seine Lebenszeit hindurch Buße zu thun.

§. 5.

Man darf dem Grunde der Ohrenbeichte nur einigermaßen nachspüren, um einzusehen, daß sie bloß ein eben so niederträchtiger als feiner, auf ungebührliche Bereicherung der Clerisey abzweckender Jesuitenkniff ist. Es läßt sich daher wohl erwarten, daß sie mit der Zeit bey immer weiter fortschreitender Aufklärung ganz außer Gebrauch kommen werde. Die Pfaffen erhalten durch die Ohrenbeichte Gelegenheit, zur Befriedigung ihrer eigennützigen Absichten die geheimsten Familienverhältnisse in sichere Erfahrung zu bringen, und es fehlt sogar nicht an Beyspielen, daß sie sich derselben als eines Mittels zu den niederträchtigsten und verruchtesten Erpressungen bedienet haben s). Nach dem päbstlichen Rechte soll die Beichte

s) Einen merkwürdigen Fall, wo ein niederträchtiger Pfaffe aus eigennützigen Absichten von der Ohrenbeichte den schändlichsten Mißbrauch machte, dafür aber auch den wohlverdienten Lohn erhielt, erzählt Des-Essart im Histor. Jurist. Wörterbuche, den wir hier nach der zu Breslau und Leipzig 1780. erschienenen deutschen Ueber-

um deswillen geheim gehalten werden, weil sie zu den Sacramenten gehöre, allein die eigentliche und wahre

setzung, B. 1. *pag.* 341. anführen wollen. Einer jungen verheiratheten Christin von großer Schönheit, in die sich ein vornehmer junger Türke sterblich verliebt hatte, wurde von diesem ungestümen Liebhaber die Drohung gethan, wenn sie nicht einwilligte, seine Neigung zu befriedigen, so würde er sie, sammt ihrem Mann, ums Leben bringen. Sie that daher in der Angst und Eile, als wollte sie sein Begehren erfüllen, und bestellte ihn zu einer geheimen Zusammenkunft auf einen Tag, an welchem ihr Mann, wie sie sagte, abwesend seyn würde. Der Türke kam, jedoch mit einem Säbel und ein Paar Pistolen bewaffnet; allein gerade in dem Augenblicke, da er meinte, er würde nunmehr seine hitzige Begierde nach Wunsche befriedigen können, kam der Mann, der nicht weit entfernt war, zum Vorschein. Ob nun gleich der Galan bewehret war, so gelang es dennoch dem Manne mit Hülfe seiner Frau, ihn zur Erde zu werfen; und diese brachte ihm, da er sich eben wieder aufhelfen wollte, einen Säbelhieb bey, woran er seinen Geist aufgeben mußte. In der Folge beichtete diese Frau einem Priester von ihrer Nation, was sie gethan hatte. Dieser eigennützige und geizige Pfaffe machte sich den Umstand zu Nutze, seiner Beichttochter und ihrem Mann eine Zeitlang nach und nach beträchtliche Geldsummen abzuborgen, die er ihnen durch die Drohung abdrang, daß er ihre Mordthat verrathen würde, wofern sie sich weigerten, seinen Geiz zu befriedigen. Auf solche Weise wurden sie nach und nach um alles gebracht, was sie hatten, so daß sie endlich ganz außer Stande waren, ihm weiter etwas zu borgen, und nunmehr gieng der Priester doch hin, und verklagte sie bey dem Vater des jungen Türken. Der Vater, der ein Freund vom Wessir war, verfügte sich ungesäumt zu diesem, und meldete ihm, daß er die Urheber von der Ermordung seines Sohns von einem christlichen Priester erfahren habe, dem es die Thäter gebeichtet hätten; nunmehr sollte ihm also der Wessir Recht

Raison der Geheimhaltung läßt sich leicht errathen. Gleichwie die päbstlichen Gesetzgeber verschmitzt genug waren, den Beichtstuhl als einen wohlthätigen Zufluchtsort geängsteter Seelen einzuführen, so sahen sie auch leicht ein, daß niemand aus Furcht vor den weltlichen Gerichten seine verborgenen Sünden würde beichten wollen, wenn es den Pfaffen erlaubt wäre, die anvertraueten Geheimnisse nach Willkühr auszuplaudern; sie legten daher den letztern, um diese Besorgniß einzuschläfern und die Beichtkinder recht sicher zu machen, die Verbindlichkeit zur Geheimhaltung auf. Schon in den Capitularien der Fränkischen Kö-

schaffen, und die Thäter strafen. Der Wessir faßte über diesen Bericht so viel Unwillen gegen den niederträchtigen und verrätherischen Angeber, als ihm die beyden unglücklichen Eheleute dauerten, die auf eine so unanständige Art verrathen und in Gefahr gesetzt wurden. Er ließ den Türken in ein anderes Zimmer treten, und schickte auf der Stelle nach einem Armenischen Bischofe, den er zu sich kommen ließ, um von ihm die nöthige Belehrung zu erlangen, was es für eine Bewandniß mit der Beichte hätte. Der Bischof beantwortete ihm seine Fragen, und sagte ihm: „es wäre unter den Christen ein unverbrüchliches Gesetz, daß die Priester über alles, „was ihnen in der Beichte bekannt würde, das „strengste Stillschweigen beobachten müßten: daher „wäre auch bey ihnen der Gebrauch eingeführt, daß „man den Beichtvater, der etwas aus der Beichte „ausplauderte, strafte, und daß sogar ein Verbrecher, „wider den die Obrigkeit keinen andern Beweis „hätte, als die Aussage seines Beichtvaters, losgesprochen zu werden pflegte.“ Das beklagte Ehepaar mußte nunmehr ebenfalls erscheinen, und da es sich ganz natürlich mit der Nothwehr, mit der Pflicht, sein Leben und seine Ehre zu retten, rechtfertigen konnte, so ließ der Wessir den Priester festnehmen, und verurtheilte ihn, auf öffentlichem Markte lebendig verbrannt zu werden.

nige wird den Priestern das Geheimhalten der Beichte anbefohlen *t*), und es ist daher das alte Sprüchwort: Pfaffen sollen nicht aus der Beicht schwatzen, entstanden, dessen Absicht nun natürlicher Weise dahin geht, daß ein Beichtvater nicht nur verbunden sey, dasjenige zu verschweigen, was ihm von seinem Beichtkinde offenbaret worden, sondern daß er auch nicht als ein Zeuge aufgeführet werden könne, wenn man vermuthet, daß er gewisse Geheimnisse, die man gerne wissen will, in der Beichte erfahren habe *v*).

§. 6.

Die Ausleger des päbstlichen Rechts behaupten, der Beichtvater könne mit gutem Gewissen den ihm von der Obrigkeit zuerkannten Reinigungseyd ableisten, daß er von dem, was man gerne wissen will, nichts wisse *x*); auch könne sogar der Pabst selbst den Beichtvater nicht anhalten, das Beichtsiegel der Verschwiegenheit zu brechen *y*). Handelt ein Beichtvater in diesem Stück wider seine Pflicht, so hat seine Aussage nicht die mindeste Wirkung, und es kann nicht einmal von demjenigen, zu dessen Nachtheile selbige geschehen, der Reinigungseyd gefordert werden *z*),

t) Capitular. Reg. Francor. de A. 1413. *c.* 26. *apud* Georgisch *pag.* 774.

v) S. Eisenhart in den Grundsätzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, Abtheil. 6. N. 17. §. 2.

x) Damhouder *in prax. rer. criminal. c.* 150. *n.* 8.

y) Panormitanus *ad c.* 13. X. *de excessib. praelator.*

z) Boehmer *in Iur. Eccles. Protestant. L.* 2. *T.* 21. §. 10. Einen hieher gehörigen Fall erzählt Des-Essart *c. l. pag.* 338. Unter der Regierung des Pabstes Clemens *VII.* wurde zu Padua ein gewisser Mann so heimlicher und meuchelmörderischer Weise umgebracht, daß kein Mensch den Urheber dieser Mordthat erfahren konnte. Einige Zeit darauf beichtete der Mörder bey einem Priester, und bekannte diesem

so wenig als deshalb eine Untersuchung wider ihn angestellt werden kann a).

den Meuchelmord, den er an jenem Manne begangen hatte; der Beichtvater aber entdeckte die Sache den Verwandten und Freunden des Ermordeten, die hierauf den Mörder in Verhaft nehmen ließen. Der Mörder gestand alles ohne Umstände; zugleich aber behauptete er, „man könne ihn nicht strafen, weil man „weiter keine Beweise wider ihn hätte, als die Aussage „seines Beichtvaters; und diese Aussage könnte vor „Gericht unmöglich für einen Beweis gelten, so lange „man nicht das Tribunal des Beichtstuhls abschaffen „wollte, welches sich nicht anders bey seinen Gerechtsamen behaupten könnte, als durch unverbrüchliche „Verschwiegenheit der Beichtväter.“ Der Richter stutzte, erkannte diese Rede des Thäters für gründlich, und forschte so sorgfältig und genau nach dem Priester, daß er ihn endlich ausfindig machte; worauf er ihn sogleich in Verhaft nehmen, und nach Venedig abführen ließ, weil sich daselbst der päbstliche Nuntius aufhielt. Daselbst wurde auch der Priester verhöret: und weil er sein Verbrechen bekannte, so wurde er am Leben gestraft, der Mörder aber losgesprochen und auf freyen Fuß gestellt.

a) Kreis *ad Art.* 32. C. C. C. §. 3. Manzel *in selectis Rostochiens. P.* 1. *pag.* 209. Beyer *de sigillo confessionis c.* 4. §. 2. Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 692. Finkelthaus *in Obs. N.* 95. 22. Carpzov *L.* 3. *Def.* 25. Hommel *in Rhapsod. Obs.* 211. Außer den beyden bereits angemerkten Fällen hat Des-Essart *c. l. pag.* 339. noch folgenden: Ein Verbrecher, der wegen eines begangenen Meuchelmordes zum Tode verurtheilet worden war, wollte durchaus nicht beichten, bis ihn endlich Thomas von Villanova, damaliger Erzbischof von Valencia in Spanien, durch viele und wiederholte Ermahnungen dazu beredete. Dieser unglückliche Mensch entschuldigte sich gegen den Prälaten wegen seiner Weigerung zu beichten, bloß aus dem Grunde, weil er von den Gerichten lediglich auf die Aussage, die sein Beichtvater von seinem Verbrechen ge-

§. 7.

Ist nun gleich der Beichtvater ordentlicher Weise verbunden, alles dasjenige, was ihm in dem Beichtstuhle ist anvertrauet worden, als ein Geheimniß aufzubewahren, so giebt es doch auch Fälle, die eine Ausnahme von der Regel begründen *b*). So kann

than hatte, verurtheilet worden war. Der Erzbischof ließ hierauf den Beichtvater zu sich holen; und dieser Geistliche, welcher ein leiblicher Bruder von dem unglücklichen Manne war, den der Beklagte ermordet hatte, gestand ihm, daß er das Beichtsiegel der Verschwiegenheit gebrochen habe. Auf der Stelle verfügte sich der Prälat zu den Richtern, und brachte sie zu dem Entschlusse, das Urthel, womit sie den Mörder zum Tode verdammet hatten, zu widerrufen, und ihn loszusprechen, „um," wie der Schriftsteller meldet, aus dem wir diesen Vorfall schöpfen, „ein Exempel zu statuiren, mit was für unver„brüchlicher Sorgfalt das Stillschweigen über die Be„kenntnisse im Beichtstuhle beobachtet werden müsse: und „damit diese Brechung des Beichtsiegels nicht unbestraft „bleiben sollte," fährt er fort; „so ließ der Erzbischof „den Beichtvater selbst züchtigen: jedoch nur glimpflich, „weil er theils sein Verbrechen sogleich gestanden, theils „auch weil er Gelegenheit gegeben hatte, ein Beyspiel „von der Ehrfurcht zu Tage zu legen, welche die „Richter selbst gegen die Beichtväter haben sollen." Diesen Fall sowohl, als die in der Note *s*) und *z*) bemerkten Fälle, welche Des-Essart erzählt, habe ich hier vollständig anzuführen um deswillen für gut befunden, weil sie zur wohlmeinenden Warnung für manche Pfaffen, die aus der Beichte zu schwatzen gewohnt sind, bekannter gemacht zu werden verdienen. Vielleicht dürften sie dazu dienen, daß dieser und jener geschwätzige Pfaffe, welcher die Geheimnisse seiner Beichtkinder ausposaunt, behutsamer wird, und seinem bösen Maule Zaum und Gebiß anlegt.

b) S. Pertsch vom Recht der Beichtstühle, 2. Abtheil. 4. Hauptst. §. 20. u. folg. Boehmer *in Princip. Iur. Canon.* §. 318.

das Beichtsiegel der Verschwiegenheit allerdings gebrochen werden

1) nicht nur, wenn das Beichtkind seinem Beichtvater die Erlaubniß dazu ertheilet, sondern auch

2) wenn offenbar das Beste des Staats solches unumgänglich erfordert *c*). Würde sonach nicht sowohl von einem bereits begangenen, als noch zu begehenden Verbrechen die Rede seyn, oder auch das Leben eines Schuldlosen in Gefahr stehen, so kann das Sieget der Verschwiegenheit als unverletzlich nicht angesehen werden *d*).

§. 8.

Auch in der protestantischen Kirche ist bekanntlich die Beichte immer noch bis auf den heutigen Tag gebräuchlich, weil sie Luther bey seiner Reformation unangetastet gelassen hat. Die oben erwähnte, in verschiedenen protestantischen Landen übliche gemeine Beichte hat für diejenigen, welche des Nachtmahls sich zu bedienen für nöthig erachten, allerdings einen unbestrittenen Nutzen, indem die Communicanten darin durch priesterliche Vorstellungen zur Tugend und Frömmigkeit erweckt, zur Reue der begangenen sowohl, als zur Unterlassung der zu begehenden Sünden aufgefordert, an die Wichtigkeit der vorzunehmenden heiligen Ceremonie erinnert, und solchergestalt auf den würdigen Genuß des heiligen Abendmahls präparirt wird. Gesetzt auch, der Priester sagt, wie es wohl leider oft der Fall seyn mag, bey dieser Gelegenheit weiter nichts, als einige theologi-

c) Wernher *in Princip. Iur. Ecclesiast. c.* 6. §. 56. Beyer *de Sigillo confessionis, P.* 2. *c.* 2.

d) Quistorp *c. l.*

sche Gemeinsprüche, die seinen Zuhörern längst schon eben so gut, als ihm selbst bekannt sind, so wird doch zum wenigsten der Communicant an diese Wahrheiten aufs neue erinnert, und zu religiösen Empfindungen gestimmt. Dagegen sollte nun aber die bis auf den heutigen Tag in vielen protestantischen Gebieten ebenfalls noch gebräuchliche **Ohrenbeichte** billig abgeschaft werden, weil sie ganz unzweckmäßig ist, und schlechterdings denjenigen Nutzen nicht gewähren kann, welcher sich von der gemeinen Beichte aus den angeführten Gründen sehr gut behaupten läßt. Inzwischen ist die Ohrenbeichte bey den Protestanten von anderer Beschaffenheit, als in der catholischen Kirche. Die Communicanten verfügen sich zwar einzeln in den Beichtstuhl zum Pfarrer, machen aber nicht in specie jede begangene Sünde namhaft, sondern legen nur in ganz allgemeinen Ausdrücken ein generelles Bekenntniß ihrer Sünden ab, bezeugen darüber ihre Reue, und bitten um Absolution. Das Formular ist meistentheils willkührlich, und kann füglich in Form des mündlichen Anbringens einer gerichtlichen Klage abgefaßt werden *e*); das Verfahren aber ist ganz sum-

e) Das alte Formular: ich armer Sünder bekenne hiermit ꝛc. ist zu bekannt, als daß es weiter angeführt zu werden brauchte. Will man sich desselben nicht bedienen, so darf man in seinem Vortrage nur ohngefehr folgenden Gang wählen: ich bin ein armer elender Sünder, der so manchen Fehltritt, so manche Vergehung ꝛc. — gleichwie nun alle meine Fehltritte, alle meine Vergehungen mich herzlich reuen, auch dergestalt ängstigen, daß ich ruhig zu sterben kaum ꝛc. — als ergehet an Ew. Hochwohlehrwürden meine inständigste Bitte, Sie wollen mir zu meiner Beruhigung die gewöhnliche Absolution zu ertheilen geruhen. Wir bemerken hier nur noch, wie es dem Beichtkinde allerdings auch frey stehet, in lateini-

marisch, indem der Priester sofort gegen ein gewisses zu erlegendes Geld unbedinglich die verlangte Absolution ertheilet. Man verlangt auch hierunter bey den Protestanten keinesweges das Versprechen der Genugthuung, oder die Zusage, daß man den lieben Gott durch Fasten, Geißeln und andere freywillige körperliche Unbequemlichkeiten und Schmerzen dieser Art zu versöhnen suchen wollte; denn die Protestanten nehmen nach ihren positiven Religionsbegriffen an, daß ihre sämmtlichen Sünden dem Herrn Christus zugerechnet worden sind, und daß sie, wenn sie sündigen, zum wenigsten immer auf das Verdienst des Sohnes Gottes lossündigen.

Beichtpfennig.

§. 1.

Der Beichtpfennig ist dasjenige Geld, welches dem Beichtvater nach ertheilter Absolution vom Beichtkinde entrichtet wird. Man hat von jeher viel darüber gestritten, ob dem Prediger in Ansehung des Beichtpfennigs ein Zwangs- und Klagerecht zustehe *f*).

scher Sprache zu beichten, worauf denn der Pfarrer auch eine lateinische Absolution zu ertheilen pflegt.

f) Balthasar *in Iur. Eccles. Pastorali P.* 2. *pag.* 217. *n.* 4. Boehmer *in Iur. Parochiali Sect.* 7. *c.* 2. §. 12. Moßheim im allgemeinen Kirchenrecht der Protestanten *pag.* 213. Carpzov *in Iurispr. eccl. L.* 1. *def.* 120. Pertsch vom Recht der Beichtstühle, *Sect.* 2. *c.* 3. §. 31. Boehmer *in Princip. Iur. canon.* §. 319. Müller *de nummo confessionario, th.* 7. In Churſachsen ist es den Predigern bey Strafe der Remotion verbothen, außer dem Falle einer freywilligen Anbietung auf die Bezahlung des Beichtgeldes zu dringen. Die Pommersche Kirchenordnung *fol.* 128. verbietet den Predigern ebenfalls, die Armuth und sonst jemanden über guten Willen mit der Bezahlung des Beichtpfennigs zu bedrängen.

In den ältern Zeiten war ohne Zweifel der Beichtpfennig eine bloß freywillige Gabe g), allein heutiges Tages pflegt er doch an den mehresten Oertern als

g) Es ist dies schon daher sehr wahrscheinlich, weil in einigen Stellen des päbstlichen Rechts verordnet wird, daß der Priester für seine Bemühung bey heiligen Handlungen kein Geld zu fordern, sondern nur sodann anzunehmen befugt seyn solle, wenn es ihm jemand freywillig anbieten würde. An und für sich bleibt es auch immer eine höchst unnatürliche und unschickliche Sache, daß dergleichen einzelne Handlungen wie Handlangerarbeit dem Priester bezahlt werden. Bey den Catholiken wird für Trauungen, Kindtaufen, Leichenpredigten, Beichten und dergleichen nichts genommen, welches allerdings sehr lobenswürdig ist, und in der protestantischen Kirche, wo bis auf den heutigen Tag alle diese Handlungen dem Priester für baares Geld abgekauft werden, nachgeahmt zu werden verdiente. Insonderheit erniedriget hierunter eine höchst anstößige Observanz in verschiedenen Gegenden die Landprediger bis zu Naturalentrichtungen. Wer sollte hier wohl nicht an den Brautkuchen und die Bräutigamseyer, an das Leichenhuhn und das Kindtaufwasser, welches letztere entweder in einer Bouteille Wein, oder in einer Quantität Doppelbiers zu bestehen pflegt, mit gerechtem Widerwillen denken? So sehr aber auch solche Revenüen unter der Würde des geistlichen Standes sind, so können sie doch nach der einmal vorhandenen Verfassung schwerlich allgemein abgeschaft werden. In vielen Gegenden sind auf dem Lande die Parochialeinkünfte so eingeschränkt, daß ohne dergleichen unanständige Accidenzien der Seelenhirte es kaum so gut haben würde, als der Kuh- und Sauhirte. In der unanständigen sowohl als elenden Besoldung liegt der Grund, weswegen man auf dem Lande häufig unter den Pfaffen die trübseligsten Saalbader antrift, die nichts weiter, als einige herzbrechende Sentenzen aus Skrivers Seelenschatze, Müllers himmlischem Liebeskuß, Bogazki güldenem Schatzkästlein, und Klausnitzers Passionsblumen zu peroriren wissen.

ein Theil des Salairs eines Predigers angesehen zu werden, folglich mit den übrigen sogenannten Stolgebühren oder Parochialeinkünften gleiche Rechte zu haben *h*), wann gleich sonsten die eigentliche Summe des Beichtgeldes von dem Beichtenden abhängt *i*). An denjenigen Oertern, wo der Beichtpfennig mit zu den Stolgebühren des Predigers gehört, hat es denn auch kein Bedenken, daß er demselben, bey einer ungebührlichen Veränderung des Beichtstuhls *k*), allenfalls von Gerichtswegen zuzusprechen *l*), wie auch der Wittwe und den unversorgten, besonders unmündigen Kindern des Predigers zuzubilligen sey, so lange nehmlich das sogenannte Gnadenjahr dauert und darunter nicht ein anderes an diesem oder jenem Orte hergebracht seyn sollte *m*).

b) Das Allgem. Landrecht für die Preußischen Staaten gesteht zwar dem Prediger in Ansehung des Beichtgeldes besonders kein Klagerecht zu, inzwischen ordnet es im 2ten Theil, Tit. 11. 6ten Abschnitt, §. 423. und 424. daß der Prediger seine Stolgebühren zwar nicht vorausfordern, oder deshalb die von ihm begehrte Amtshandlung verschieben solle, doch aber der Richter den Prediger zu seinen rechtmäßigen Stolgebühren auf gebührendes Anmelden verhelfen müsse. Hauptsächlich ist indessen daselbst nur von den Gebühren für Trauungen, Taufen und Begräbnisse die Rede, wie solches aus dem vorhergehenden §. 422. sich zu ergeben scheint.

i) Quistorp in den rechtlichen Bemerkungen, Thl. 1. N. 18. *pag.* 85.

k) Eine Veränderung des Beichtvaters ist sodann für ungebührlich zu achten, wenn sie aus unrechtmäßigen Ursachen geschieht, oder sub- und obreptitie durch ausgewirkte Dispensation erschlichen worden ist.

l) von Klinkowström von Kirchen-Matrikeln, Stralsund 1792. §. 36. *pag.* 218. 219. und im Anhange n. 138. *pag.* 235. 236. auch *pag.* 114. 115.

m) Stryk *de anno gratiae* c. 5. *n.* 6. und folg. Fleischer in

§. 12.

Gleichwie heutiges Tages, selbst bey unzulänglichen Gründen, die Veränderung des Beichtvaters, wiewohl mit Vorbehalt des dem Prediger sonst gezahlten Beichtgeldes, nachgelassen zu werden pflegt, so entsteht häufig die Frage: wie hoch denn unter solchen Umständen der Beichtpfennig des Predigers aufs Jahr, sowohl wegen der vergangenen Zeit, als auf die Zukunft eigentlich zu bestimmen sey? Ohngeachtet nun der Beichtpfennig, wie bereits oben bemerkt worden ist, an und für sich in Ansehung seiner Größe von dem Ermessen des Beichtenden abhängt *n*), so pflegt man doch in solchem Falle gewöhnlich darauf zu sehen, was sonst unter dieser Rubrik dem Prediger überhaupt, oder auf eine jede einzelne Person zugeflossen ist. Hat sonach das Beichtgeld sonsten z. B. jährlich entweder auf die ganze Familie zwey Louisd'or, oder auf jedes einzelne zur Familie gehörige Glied zwey Thaler betragen, so pflegt man es auch hiebey auf die Zukunft zu lassen *o*).

der Einleitung zum geistlichen Recht, *pag.* 331. und folg.

n) Den Ursprung des Beichtpfennigs untersuchen Schilter *in I. I. C. L. 2. T. 4. §. 14.* Engelicke *in Dissert. de nummo confessionali, Rostoch.* 1707.

o) Quistorp *c. l.* führt hierüber ein Erkenntniß des Königlich Pommerschen Consistoriums in Sachen des Pastor Helm zu Zythen wider den Hauptmann N. N. an, welches dahin lautet: Endlich wird in Absicht des Beichtgeldes Beklagter schuldig verurtheilet, dafür jährlich, so lange er Wittwer gewesen, einen Reichsthaler sechszehn Schillinge, und so lange er sich wieder verheirathet hat, zwey Reichsthaler zwey und dreyßig Schillinge an den Kläger während der Zeit, da er von dessen Beichtstuhl sich entfernet hat, zu bezahlen, indem die vom Königlichen Consistorio auf des Beklagten Denunciation veranlaßte Untersu-

Beilbrief.

So wird derjenige Contract genannt, welcher wegen Erbauung eines oder mehrerer Schiffe mit den Schiffsbauern errichtet wird.

Beilgeld.

Ist ein gewisses Geld, welches bey den Bergwerken den Steigern und Untersteigern verschrieben wird.

Beinschrauben, Beinstiefel. S. Tortur.

Beinschrötige Wunden.

Beinschrötige Wunden sind solche Wunden, wodurch das Haupt, der Hirnschädel oder ein Schenkel eines Nagels tief verletzt worden ist.

Beiten.

Beiten heißt 1) etwas erwarten; 2) jemandem etwas borgen *p*).

Beiter.

Ein Beiter ist so viel als ein Gläubiger *q*).

Bekallung.

Eine Unterredung, ein Gespräch *r*).

Bekanntmachung. S. Promulgation.

dung ergeben, daß derselbe in seiner dem Ehren Kläger gemachten Beschuldigung zu weit gegangen, und diese auf eine zu Recht beständige Weise nicht erweißlich gemacht werden können, er mithin nur *sub- et obreptitie* das ihm *interimistice* ertheilte Dispensations-Decret vom 14. October 1772. erhalten hat.

p) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 113.

q) Wencker *de Pfalburger. pag.* 209.

r) Gudenus *in Cod. diplom. Vol.* 2. *pag.* 1278.

Bekehrung.

Die Bekehrung, wozu sich ein ungläubiger Verbrecher bequemt, hat auf die Bestimmung der Strafe keinen Einfluß, und kann folglich nicht als eine Milderungsursache angesehen werden *s*), wenn gleich einige Rechtslehrer solches aus verschiedenen Stellen des canonischen Rechts *t*) zu behaupten suchen. Sollte jedoch mit der Bekehrung zugleich eine solche Art von Reue verbunden seyn, die als eine Milderungsursache angesehen werden muß, oder sollte bey den geringen Religionskenntnissen dem Verbrecher zugleich eine schlechte Erziehung zu statten kommen, oder auch in dem Mangel genugsamer Kenntnisse der Religion das Verbrechen seinen vornehmsten Grund haben, so würde unter solchen besonderen Umständen die Bekehrung allerdings einigen Einfluß auf die Bestimmung der Strafe, oder auf deren Milderung haben *v*). Hiernächst ist der Mangel der Bekehrung keinesweges ein Grund, um die Todesstrafe auf irgend einige Weise zu schärfen. Gewöhnlich pflegt man inzwischen die Vollziehung der Todesstrafe noch einige Zeit auszusetzen, wenn der Verurtheilte genugsamen Ernst zur Bekehrung sollte blicken lassen, und zwar ohne zu unterscheiden, ob solches in dem Gefängnisse oder auf dem Richtplatze geschähe *x*). Die Bekehrung eines

s) L. 15. §. 1. ad L. Iul. de adulter. c. 40. C. 24. q. 3. Ludovici *de effectu baptismi iuridici*, §. 38. Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 117. *b*.

t) Can. 1. Dist. 6. c. 2. de consecr. D. 4. c. 136. de consecr. D. 4. c. 8. X. de divort. c. 6. de poenitent. D. 7.

v) Quistorp *c. l.*

x) de Boehmer *ad Artic.* 77. C. C. C. Lyncker *de eo quod iustum est circa sacram coenam*, c. 5. §. 22. Ludovici *c. l.*

zum Tode verurtheilten Juden, oder eines andern Ungläubigen ist jedoch an und für sich auf die Strafe, oder deren Erlassung und Milderung, ohne allen Einfluß *y*).

Bekennig.

Bekennig ist derjenige, welcher etwas zu bekennen oder anzuerkennen bereitwillig ist.

Bekennliche Schuld.

Ist eine solche Schuld, welche deutlich ist, und sogleich erweislich gemacht werden kann.

Bekenntniß. S. Geständniß.

Beklagter.

§. 1.

Ein Beklagter ist diejenige Person, welche von dem Kläger gerichtlich in Anspruch genommen wird *z*). Er unterscheidet sich von dem Kläger hauptsächlich dadurch, daß, wenn er nicht freywillig den Ansprüchen dieses eine Genüge leistet, er, auch wider seinen Willen, den Rechtsstreit von sich abzulehnen nicht vermag. Nur allein bey den zweyfachen Klagen (actionibus duplicibus) *a*) werden beyde Theile als Kläger

y) L. 1. Cod. de his qui ad eccles. Arg. L. 13. §. 1. Cod. de haeret. Ziegler *de iurib. Iudaeor. c.* 4. §. 31. Gmelin von den Rechten der Juden in peinlichen Sachen, §. 48.

z) Nach den Umständen führet er die Namen Implorat, Impetrat, Provocat, Wiederbeklagter, Nachbeklagter. In den älteren Zeiten wurde er Querelat genannt. S. Cod. LL. Norman. *c.* 61. *Querelatus dicitur persona, de qua ostenditur querimonia iusticiario, ut super hoc exhibeat ius, prout debet.*

a) Zu den actionibus duplicibus gehören die *actio finium*

und Beklagter angesehn. Damit jedoch Ordnung in dem gerichtlichen Verfahren erhalten werde, so vertritt derjenige die Stelle des Klägers, der zuerst bey dem Richter sich gemeldet hat *b*); sollten aber beyde ganz zu der nehmlichen Zeit den Richter angegangen haben, so entscheidet das Loos *c*).

§. 2.

Soll der Beklagte zu erscheinen und sich auf die Klage einzulassen verbunden seyn, so muß er nach der bekannten Rechtsregel: Actor sequitur forum rei, vor demjenigen Richter belangt werden, unter dessen Gerichtsbarkeit die Sache gehöret, und welcher als der ordentliche Richter des Beklagten anzusehen ist *d*).

regundorum, *familiae erciscundae*, *communi dividundo*, das *interdictum uti possidetis* und *utrobi*. L. 3. §. 1. ff. uti possidetis. L. 10. ff. finium regundorum. L. 37. §. 1. ff. de obligat. et action.

b) L. 2. §. 1. ff. communi dividundo. L. 13. ff. de iudic.

c) L. 14. ff. de iudic. Danz in den Grundsätzen des gemeinen ordentlichen bürgerlichen Processes, §. 42.

d) Nicht nur die fremden recipirten Rechte, sondern auch die einheimischen deutschen Gesetze bestätigen dies. Im Allmannischen L. R. c. 3. heißt es: Ein jeglicher Mann, auf den man klaget, der soll antworten, nach seiner Geburt, das ist, nach seinem Rechten, und nicht nach des Klägers Recht. Hiermit stimmt auch das Sächs. L. R. L. 3. *Art.* 26. überein, wo wir folgendes verordnet finden: In keinem auswendigen Gericht antwort ein schöppenbarfrey Mann jemand zu Kampf, in dem Gericht muß er aber antworten, do sein Handmahl innen ist. Hat er den Schöppenstul da, so ist er auch da dingpflichtig, der aber des Schöppenstuls da nicht hat, der soll des höchsten Richters Geding suchen, wo er wohnhaftig ist. Eben so heißt es auch im vorhergehenden *Artic.* 25. merklich: Binnen Merken, oder binnen auswendigen Gerichten darf niemand antworten, er habe denn da Woh-

Ist der Beklagte von dem competenten Richter vorgeladen, und ihm der von dem Kläger eingereichte Klaglibell copeylich mitgetheilet worden *e*), so stehet es ihm in bürgerlichen Sachen der Regel nach frey, entweder in Person, oder durch einen Bevollmächtigten zu erscheinen *f*). Auf allen Fall muß er jedoch entweder persönlich, oder durch einen mit hinlänglicher Vollmacht versehenen Dritten erscheinen, wenn er sich nicht die Strafe des Ungehorsams zuziehen will *g*).

Bekleiden.

In den älteren Zeiten war es gebräuchlich, die Gerichtsbänke mit Tuch zu bekleiden *h*).

nung oder Gut innen, oder verwirkt sich mit Ungerichte darinnen.

e) Wird dem Beklagten nicht zugleich mit der Citation das Klageschreiben in Abschrift insinuirt, so ist er befugt, die Ausflucht des nicht communicirten Libells vorzuschützen.

f) Nach der Leipziger Handelsgerichtsordnung ist es dem Beklagten ordentlicher Weise nicht erlaubt, durch einen Bevollmächtigten zu erscheinen. Es heißt daselbst im 7ten Titel ausdrücklich: Beklagter soll jedesmal, und ohne Unterscheid, außer in denen in dieser Ordnung ausgenommenen Fällen, in Person erscheinen, und seinethalben kein Bevollmächtigter zugelassen, gleichwohl ihme, sich darbey eines Advocatens, wie auch dem Kläger, wann das Gerichte ihm nicht aus bewegenden Ursachen ausdrücklich in Person zu erscheinen andeuten lassen, massen denn nach Gelegenheit der mit einlauffenden Umstände, demselben dieses zu thun unbenommen, sich eines *Mandatarii* zu gebrauchen freystehen. — In denen Fällen, do kein Bevollmächtigter statt findet, mag auch niemand als *Defensor* eines andern zugelassen werden.

g) Die von dem Beklagten geltenden rechtlichen Grundsätze müssen an anderen Orten bey Gelegenheit der processualischen Materien weiter ausgeführet werden.

h) S. Nolten *de praed. rustic. in terris Brunsuicens. pag.*

Bekrächtigen.

Einer Sache theilhaftig werden *i*).

Bekränken.

Schwächen, entkräften *k*).

Bekröten.

Bestreiten, entgegen seyn *l*).

Bekümmern.

Bekümmern heißt 1) so viel, als verkümmern oder mit Arrest belegen *m*); 2) ergreifen, in Besitz nehmen *n*); 3) verbieten, Einhalt thun *o*); 4) eine Sache zur Hypothek übergeben *p*).

Beleg, Belegen, Belegzeddel.

Der Beleg ist die Bescheinigung einer Sache, und belegen heißt etwas bescheinigen; die Schrift, womit man solches thut, wird der Belegzeddel genannt.

Belehnung.

§. 1.

Unter der Belehnung, die auch sonst Lehnsgebung, Leihung, Beleihung, Investitur genannt wird, versteht man diejenige feyerliche Handlung,

133. Daselbst sagt der Herzog Heinrich Julius: und soll unser Amtmann oder Befehlhaber solch Gericht = = = mit beywohnen, und deshalb bekleiden helffen.

i) Hertius *in Dissertat. de commentit. apanag. et paragii distinctione*, §. 17.
k) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 114.
l) Datt *de pac. publ. pag.* 745.
m) Hamburg. St. R. *P.* 1. *T.* 17.
n) Cod. Iur. Lubecens. *Artic.* 58.
o) Leibnitius *T.* 3. *pag.* 501.
p) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 114.

vermittelst welcher der Lehnsherr das Nutzungseigenthum des Lehns auf den Treue versprechenden Vasallen überträgt *q*). Der bestimmten Feyerlichkeiten wegen kommt es auf das besondere Lehnhofsrecht an. Durchgängig wird sie noch im Lehnhofe verrichtet; hier und da sind auch noch gewisse Zeichen gebräuchlich *r*).

q) Bauer *de indole et natura investiturae feudalis* §. 3. in dessen *Opusculor. T.* 3. *pag.* 174. Auch die Uebertragung des Nutzungseigenthums an Erb- oder Zins-Gütern pflegt man Belehnung zu nennen. S. Schaumburg *in Dissert. de tradit. symbol. c.* 3. §. 4. Bisweilen bedeutet das Wort Belehnung eine besondere Erlaubniß oder Vergünstigung. So kommt es im Lübeck. R. *P.* 3. *T.* 6. *Artic.* 12. vor, wenn daselbst verordnet wird: Bürgern und Einwohnern dieser Stadt ist frey, allerley Wein vor ihren Mund anders woher bringen und in ihren Keller legen zu lassen, doch daß er dem Rathe davor die Weinaccise erlege, sonsten aber kann niemand Wein einlegen und verzapfen, ohne des Rathes sonderliche Belehnung. Von den Lehnrechtsgelehrten werden gemeiniglich verschiedene Bedeutungen angemerkt, welche mit dem Worte Investitur in den Lehnrechten verbunden seyen. Die vornehmsten sind, daß dadurch 1) der wirkliche Besitz des Lehns; 2) das über die Investitur errichtete Instrument; 3) der Lehnscontract; 4) der Inbegrif aller Handlungen, woraus das Lehnsgeschäft besteht, nehmlich des Lehnsvertrags oder Lehnscontracts und des Acts, wodurch das Recht dem Vasallen wirklich überlassen wird, und 5) insbesondere die Handlung, wodurch das Recht auf den Vasallen vom Lehnherrn übertragen wird, angezeigt werde. S. Horn *in Iurispr. feudal. c.* 12. §. 1. Vergl. noch Westphal von der Uebergabe und Belehnung, Halle 1779. Roßmann in den Gedanken über den Begriff der Investitur, in der Zepernickschen Sammlung auserlesener Abhandlungen aus dem Lehnrechte, 4. Thl. *pag.* 257.

r) Schnaubert in der Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehnrechts, §. 101.

§. 2.

Die Belehnung begreift 1) das Versprechen der einseitigen oder wechselseitigen Treue in sich *s*); 2) die Uebergabe des Lehns *t*), welche sowohl vere als ficte

s) Dieses Versprechen wird actus inaugurationis genannt, wiewohl unter dem Ausdrucke öfters auch der ganze Investituract verstanden zu werden pflegt.

t) Diese Uebergabe ist der so genannte actus traditionis. Zwischen der Investitur und der römischen Tradition ist zwar einige Aehnlichkeit vorhanden, die darin besteht, daß, wie nach den römischen Rechten durch die Tradition das dingliche Recht übertragen wird, eben so nach den Lehnrechten durch die Investitur die Uebertragung des Rechts am Lehen auf den Vasallen geschieht; zwischen beyden sind jedoch wichtige und wesentliche Differenzen vorhanden. Die römische Tradition ist Tradition der Sache selbst, und mittelst derselben, und daß die Sache selbst übertragen wird, wird das Eigenthum an derselben übertragen. Sie besteht also in Uebertragung des Besitzes, ohne welchen der Regel nach das Eigenthum nicht übergeht. Selbst die symbolische Tradition, wenn dadurch das dingliche Recht auf einen andern gebracht werden soll, muß nach dem römischen Rechte in Gegenwart der Sache (in re praesenti) geschehen. L. 74. ff. de contrah. emt. L. 1. §. 21. de A. vel A. P. Dagegen ist die Lehnsinvestitur an und für sich eine Tradition und Ueberlassung des Rechts (traditio iuris); welche daher, an sich betrachtet, mit der wirklichen Tradition der Sache nicht verwechselt werden darf. Hieraus folgt von selbst, in wie fern heut zu Tage die besonderen deutschen Rechte und das römische Recht von der Cession, Tradition und Veräußerung bey der Investitur anwendbar sind, oder nicht. I. Wenn die Investitur überhaupt bloß als Erwerbeart des Rechts, und als Veräußerung betrachtet wird, können und müssen auch die Landesgesetze und römischen Rechte, welche auf die Tradition, solchergestalt betrachtet, gerichtet sind, angewendet werden; z. B. wenn in Gemäßheit derselben die Tradition mit gerichtlicher Auflassung, Bestätigung und dergl. geschehen muß: so ist dies

geschehen kann, und daher die bekannte Eintheilung der Investitur in *veram* und *abusivam* begründet *v*). Mit dieser Eintheilung hat es folgende Bewandniß. Wenn mit der Investitur zugleich auch eine wirkliche Uebergabe der Sache, des wirklichen Besitzes derselben, verbunden ist: so ist nach der Sprache der Lehnrechtsgelehrten eine wahre oder eigentliche (investitura *vera* s. *propria*) vorhanden *x*). Ist hingegen

auch bey der Lehnsinvestitur, wenn der Lehnsherr und der Lehnshof nicht zugleich iudex rei sitae ist, vonnöthen u. a. m. II. Hingegen sind die Civilordnungen von der Tradition ꝛc. in so fern sie darauf gegründet sind, daß die Tradition in der Uebertragung des wirklichen Besitzes der Sache besteht, bey der Lehnsinvestitur, an und für sich, unanwendbar.

v) II. Feud. 2. *Investitura quidem proprie dicitur possessio, abusivo autem modo dicitur investitura, quando hasta vel aliud corporeum quidlibet porrigitur a domino feudi, se investituram facere dicente.* II. Feud. 33. *Sciendum est, feudum acquiri investitura, successione, vel eo, quod habeatur pro investitura, ut ecce, si dominus alicui coram paribus curiae dixerit: Vade in possessionem illius fundi, et teneas illum pro feudo. Licet enim non intercessisset investitura: tamen tale est, ac si intercessisset: quia ille eius voluntate possessionem fundi nactus est feudi nomine.* Cfr. I. Feud. 3. 4. pr. Das proprie und abusivo modo braucht der Feudist in II. Feud. 2. in Beziehung auf das römische Recht. Hier ist aber dasselbe offenbar unrichtig von ihm angewendet worden. Von daher, daß die römische Tradition oder die Uebertragung des Besitzes der Sache mit der Investitur nicht verbunden ist, kann nicht gefolgert werden, daß sie eine uneigentliche Investitur sey, oder der Name Investitur bey einer solchen Belehnung uneigentlich (abusivo modo, improprie) gebraucht werde.

x) Der Feudist bedient sich zwar in dem angeführten Texte des Lehnrechts, II. 2. des Ausdrucks: investitura propria, nicht; aber er sagt doch: *investitura proprie*

bey der Belehnung nur eine, von den Rechten angenommene oder erdichtete Uebergabe der Sache selbst (ficta traditio) vorhanden, dergestalt, daß der wirkliche Besitz der Sache nicht sogleich mit übertragen wird, so ist sie eine **uneigentliche Belehnung** (investitura *abusiva*, *impropria*, *quasi investitura*). Das longobardische Lehnrecht kennt übrigens nur zwey Gattungen einer erdichteten Tradition, nehmlich 1) wenn statt der abwesenden Sache ein, dieselbe vorstellendes, Zeichen übergeben wird, z. B. eine Lanze oder ein anderes Zeichen (symbolische Tradition in eigentlicher Bedeutung); 2) die mündliche oder schriftliche Erklärung des Lehnsherrns in Abwesenheit der Sache, daß der Vasall damit belehnt, und sich in Besitz derselben zu setzen berechtiget seyn solle. Diese kann man füglich eine **wörtliche Uebergabe** (traditionem *verbalem*) nennen. Sie ist entweder eine **mündliche** (*oralis*), oder eine **schriftliche Tradition** (*scripta*). Die sogenannte traditio longae manus war bey der Lehnsinvestitur, als einer gerichtlichen Handlung, nicht passend, und die traditio brevi manu facta, bey den Longobarden, welchen die aufgetragenen Lehne unbekannt gewesen sind, nicht gewöhnlich.

§. 3.

Gleichwie jede Cession und **Uebertragung** eines dinglichen Rechts (cessio et traditio iuris) einen rechtmäßigen Grund (iustum titulum) voraussetzt, so wird derselbe auch bey der Belehnung vorausgesetzt. Es kann aber dieser Titel entweder unmittelbar zwischen dem Lehnsherrn, dem Lehnhofe und dem neuen Vasallen, oder auch zwischen diesem und einem an-

dicitur. Die Lehnrechtsgelehrten haben daher die Benennung *investitura propria* genommen.

dern, dem bisherigen Besitzer des Lehns, mit Einwilligung des Lehnsherrn oder Lehnhofs, festgesetzt und errichtet werden. Dergleichen Titel sind der Kauf-Tauschcontract, Schenkung, Lehnsauftrag ꝛc. Im Falle, wenn der Titel nicht mit dem Lehnsherrn selbst unmittelbar, sondern mit dem bisherigen Vasallen verabredet wird, und derselbe von diesem herrührt, der Lehnsherr jedoch in denselben eingewilliget hat, ist, vermöge dieser Einwilligung, der Lehnsherr ordentlicher Weise verbindlich, dem neuen Vasallen die Investitur zu reichen. Er kann, nach der Vorstellung einiger Lehnrechtsgelehrten, selbst aus dem, von dem bisherigen Besitzer des Lehns herrührenden, Titel auf die Ertheilung derselben belangt werden; indem vermöge der lehnsherrlichen Einwilligung, das fremde Factum als ein Factum des Lehnsherrn in so weit angesehen, und die wider den Lehnsherrn in solchem Falle erhobene Klage zu den sogenannten actionibus adiectitiae qualitatis gerechnet werden könne. Nach andern Lehnrechtsgelehrten ist die Klage wider den Lehnsherrn im unterstellten Falle actio ex pacto, weil in der lehnsherrlichen Einwilligung ein stillschweigendes Versprechen der Infeudation (promissio tacita de infeudando) begriffen sey *y*).

§. 4.

Die bey der Belehnung gebräuchlichen Solennitäten (solemnia investiturae) sind sehr verschieden, und kommen theils beym actus inaugurationis, theils aber beym actus traditionis vor *z*). Sie haben mit

y) Boehmer *de invest. simult. event. non desid. renov. c.* 1. §. 2. in dessen *Elect. Iuris Feudal. T.* 1. *pag.* 218. Bauer *c. l.*

z) Estor *de inaugurationibus beneficiariis, harum symbolis et ritib. itemque de investitura, Marb.* 1746.

den, bey der Uebergabe einer jeden andern unbeweglichen Sache gewöhnlichen Feyerlichkeiten, nehmlich dem Gebrauche gewisser Zeichen, und der Gegenwart im Gerichte, gleichen Ursprung *a*). Was

1) die Zeichen (*Symbola*) anbetrift, so sind diese theils der Tradition, theils der Ehrerbietigkeit des Vasallen gegen den Lehnsherrn und der Versicherung der wechselseitigen Treue wegen gebraucht worden. Schon in den ältern Zeiten waren in Deutschland die Verträge und Verbindungen durch den Handschlag befestiget, und bey der Uebergabe der Sachen bediente man sich häufig der symbolischen Traditionen. Bey der Verleihung der Beneficien geschah dies um so viel mehr, als der Vasall in eine ganz besondere Verbindung mit seinem Herrn getreten ist, und dieser auf eine ganz zuverläßige Art der Treue desselben versichert seyn mußte. Mit der Zeit wurde sogar der Eyd zu Hülfe genommen, besonders wenn man aus der Erfahrung gewußt, daß den bloß wörtlichen Versprechungen nicht viel zugetrauet werden konnte *b*). Die gewöhn-

a) Schnaubert *c. l.* §. 102.

b) Ein Beyspiel hiervon giebt aus den Zeiten des Beneficienwesens der Herzog Taßilo von Baiern. Er wurde, wie die *Annales Laurish.* beym Jahre 757. erzählen, genöthigt, von Pipin und dessen Söhnen die Belehnung mit seinen Landen zu Compiegne zu empfangen. Tassilo Dux Boioariorum, sagen dieselben, cum primoribus gentis suae venit Compendium, et more francico in manus regis invassari cum manibus suis semetipsum commendavit, fidelitatemque tam ipsi regi Pipino, quam filiis eius Karolo et Karolomanno, iureiurando super Corpus S. Dyonisii, et S. Germani simili sacramento fidem se praedictis dominis suis diebus vitae suae servaturum est pollicitus. Von dem ehemaligen Gebrauch der Re-

lichsten und vornehmsten Zeichen, wodurch im Mittelalter die Belehnungen meistens verrichtet wurden, waren Fahnen, und besonders bey den Reichsbelehnungen Zepter, Schwerdte, Lanzen, Hüte, Handschuhe, Birete und dergleichen. Nach der Erzählung Heinr. Stero aufs J. 1273. belehnte Rudolph I geistliche und weltliche Reichsstände, in Ermangelung des Zepters, mit einem Kreuze. Die Stelle lautet wörtlich so: Qui Rudolphus statim exegit a principibus clericis et laicis fidei iuramentum. Quod cum recusarent propter *Sceptri* absentiam, ipse electus signum *crucis* accipiens talia dixisse fertur: ecce signum, in quo nos et totus mundus est redemptus, et hoc signo utamur *loco* sceptri. Et *deosculata* cruce omnes principes

liquien der Heiligen bey Lehnshandlungen s. Zepernicks Magazin zum Lehnr. 2. Thl. *No.* 13. Er brach aber den geleisteten Eyd demohngeachtet, und erregte im Jahr 763. und nachher mehrmals Unruhen, bis er endlich unter Carl dem Großen sein Herzogthum durch Ueberreichung des herzoglichen Stabes dem König übergeben, und damit wiederum belehnt worden ist. Die *Annales Nazar.* erzählen beym Jahre 787. dies folgendergestalt: Carolus commoto exercitu Francorum perrexit in fines Alemannorum et Boioariorum ad flumen, quod appellatur Lech. Illucque veniens Desilo, dux Boioariorum, ad eum, et reddidit ei cum baculo ipsam patriam, in cuius capite similitudo hominis erat, et effectus est eius vassus. Diese Handlung wird selbst von Carl dem Großen in der Vertheilungsurkunde in Senkenbergs *Corp. Iur. Feud. pag.* 686. der 2ten Ausg. durch beneficiare angezeigt, woraus hinlänglich zu sehen, was für einen Act dieser Ausdruck in den damaligen Zeiten angezeigt habe. Es war schon damals gebräuchlich, daß der Eyd der Treue mit in die Hand des Lehnsherrn gelegten Händen vom Vasallen abgelegt worden ist.

tam spirituales quam seculares ipsam crucem loco sceptri osculantes, recipientes feuda sibi fidelitatis iuramentum praestiterunt. Hieraus und aus mehreren andern Beyspielen wird man die Gewohnheit, die dargereichten Zeichen zu küssen, gewahr. Auch war es gebräuchlich, daß der Lehnherr dem Vasallen die Hand gab, einen Theil seines Kleides darreichte, und dessen Hand darin einwickelte, den Vasallen, besonders wenn er vornehmen Standes gewesen ist, küßte, und von demselben geküßt worden ist. Man hat davon besonders bey Damenbelehnungen Beyspiele, und die Art, wie dies erzählt wird, ist ein hinreichender Beweis, daß dies dabey sehr gewöhnlich gewesen sey *c*). Uebrigens scheinen die Zeichen anfänglich meistens willkührlich gewesen zu seyn; der Lehnsherr nahm dasjenige,

c) Ludwig der *IV.* belehnte seine Gemahlinn osculo oris et sceptro imperiali adhibitis et aliis solennitatibus. Heumann *de re diplom. Imperat. pag.* 304. Von eben diesem Kaiser ist in Johannis *spicileg. tab. veter. pag.* 411. und in Lünigs *C. I. F. T.* 1. *pag.* 1151. eine Urkunde befindlich, worin es heißt: Ludovicus Romanor. Imp. nobili mulieri Mechtildi de Waldecke recepto osculo, *prout in talibus de iure et consuetudine fieri consuevit — — investivimus.* Sehr schön wird dieser Gebrauch in einem alten deutschen Gedichte, worin der Dichter sein Herz seiner Geliebten zu Lehn aufträgt, und von ihr gleichergestalt belehnt zu werden wünscht, in von Hohenvels Proben der alten schwäb. Poesie des 13. Jahrh. Zürch 1748. *pag.* 69. u. folg. ausgedrückt: Mine Hände, sagt der verliebte Dichter, valde ich ihr, Rouchet sies, so soll ich gahn, Und soll es mit Kuß empfahn, Mit ihr Geren (Falte des Kleides) soll sies selber lihen mir. Man vergleiche *Aut. vet. de benef.* c. 1. §. 45. Sächs. Lehnr. *Artic.* 22. Schwäb. Lehnr. c. 5. 7. §. 3. 18. §. 4. der Senk. Ausg.

was er bey der Hand hatte, und der Sache angemessen zu seyn glaubte. Mit der Zeit sind sie durch Verträge und Observanzen bestimmt und festgesetzt worden *d*). Anlangend

2) die Gegenwart im Gerichte, so bestand die Solennität der Belehnung darin, daß sie im Lehnhofe, dem Mannengerichte (in curia feudali, in praesentia parium curiae) verrichtet worden ist. Sie gründet sich deutlich auf eine Stelle des Schwäbischen Lehnrechts *e*), worin zugleich als Ursache der Beweis der ertheilten Belehnung angeführt wird, welcher nicht anders, als durch Zeugen, die zugleich Mannen des nämlichen Lehnsherrn sind, geführt werden könne *f*).

Stimmt aber gleich mit den deutschen Gewohnheiten und Rechten das longobardische Lehnrecht vollkommen überein, so wirkt doch nach selbigem auch die mit Hintansetzung aller Feyerlichkeiten geschehene mündliche Erklärung des Lehnsherrn, daß er auf den Vasallen das Lehns-Nutzungseigenthum übertragen und ihm erlaubt haben wolle, die Sache als Lehn zu besitzen, eben das, was die eigentliche oder mit Zeichen ertheilte Investitur wirkt. Ausdrücklich verordnet solches *II. Feud.* 33. wo es heißt: Sciendum est, feudum acquiri investitura, successione, vel eo, quod habetur pro investitura, ut ecce! si dominus alicui coram paribus curiae dixerit: Vade in possessionem illius fundi, et teneas illum pro feudo. Licet

d) Schnaubert *c. l.*
e) Schwäbisch. Lehnr. c. 72. der Senkenb. Ausg.
f) Boehmer *de indole et natura expectativae et invest. feudal. c.* 2. §. 38. in dessen *Elect. Iuris Feudal. T.* 2. pag. 54.

enim non interceſſiſſet investitura, tamen tale est, ac si interceſſiſſet, quia ille eius voluntate poſſeſſionem fundi nactus est feudi nomine. Dieſem ſteht *I. Feud.* 25. *pr.* nicht entgegen, worin verordnet wird: Sciendum est, feudum sine investitura nullo modo constitui poſſe, etiamsi domino iubente quis alicuius rei nomine feudi poſſeſſionem nanciscatur, et teneat: licet tamen poſſeſſionem taliter adeptam, dum vixerit, quasi feudi nomine retinere: herede eius in hoc iure nullo modo ei succedente. Dieſe letztere Stelle redet von dem Falle, wo eine bloße Erklärung des Lehnsherrn ohne die zur Inveſtitur erforderlichen Feyerlichkeiten, beſonders der Gegenwart der Mannen, vorhanden iſt, dahingegen die erſtere von der Erklärung des Lehnsherrn in Gegenwart der Mannen handelt.

§. 5.

Die Inveſtitur kann entweder einem, oder mehreren ertheilt werden. Im erſten Falle wird ſie investitura *simplex* oder *singularis*, im zweyten Falle aber investitura *simultanea* genannt. Bey jener wird ihrem Begriffe nach allemal vorausgeſetzt, daß eine Perſon belehnt werde, hingegen kommt nichts darauf an, ob die Perſon eine phyſiſche oder moraliſche Perſon, d. h. eine Gemeinheit oder ein Collegium iſt *g*). Das durch dieſe Art der Inveſtitur conſtituirte Lehn wird ein Sonderlehn (*feudum singulare*) genannt. Dieſe, welche im Deutſchen Mitbelehnung, Sammtbelehnung, ingleichen geſammte Hand

g) Senkenberg *in Prim. lin. Iur. feudal.* §. 247. *n.* 1. hält die Belehnung einer Gemeinheit oder eines Collegiums ohne Unterſchied für eine Sammtbelehnung, aber er irret hierin, weil eine Gemeinheit, ein Collegium nur eine moraliſche Perſon vorſtellt.

genannt wird, ist von zwiefacher Art. Es wird nehmlich dadurch das Lehn entweder mehreren dergestalt ertheilt, daß es allen völlig gemeinschaftlich ist, oder so, daß einer von ihnen nur zum Besitze, Genusse des Lehns und aller vasallitischen Gerechtsamen gelangt, die andern hingegen bey Lebzeiten desselben am Lehne weiter keine Gerechtsame bekommen, sondern sich bloß dereinst der Succession zu erfreuen haben. Die erstere Art der Gesammtbelehnung wird die des gemeinen oder longobardischen Lehnrechts (*investitura simultanea iuris communis*) *h*), die letztere aber die des deutschen Rechts (*investitura simultanea iuris germanici*) *i*) genannt *k*).

§. 6.

Die Gesammtbelehnung wird

1) entweder so ertheilt, daß die Gesammtbelehnten sogleich in der ersten Investitur mit begriffen werden, oder so, daß erst in der Folge Personen in selbige aufgenommen werden; aber

2) darf nie dem zeitigen Vasallen ein Gesammtbelehnter, so wenig *l*) als dem Lehnsherrn aufgedrungen werden, wenn nicht aus besonderer

h) I. Feud. 3. 14. II. Feud. 12. 18.

i) *I. F. S. c.* 8. 32. 35. *I. F. A. c.* 65. §. 1. *c.* 68. §. 5. *Vet. Auct. de beneficiis, c.* 1. §. 83.

k) Schmidt *in Dissert. de diversis simultaneae investiturae speciebus, earumque differentiis, Lipsiae* 1728. Breitsprecher *de investitura simultanea eaque prima, Gryphisw.* 1771.

l) I. Feud. 22. §. 1. II. Feud. 35. Anderer Meinung ist jedoch Siegel *de simultanea investitura sine consensu vasalli impetrata, Lipsiae* 1743.

Verfassung dem Vasallen das Präsentationsrecht zur Gesammtbelehnung zuständig ist *m*).

§. 7.

Hiernächst kann die Investitur so ertheilt werden, daß ihre Wirkungen entweder sogleich eintreten, oder erst von gewissen Umständen, z. B. wenn das Lehn dem Lehnsherrn eröfnet werden sollte, abhängig sind. In dieser Hinsicht wird die Investitur in puram und eventualem eingetheilt *n*), welche letztere jedoch nicht mit der Ertheilung der Exspectanz am Lehne *o*) verwechselt werden darf, wenn nicht etwa die Eventualbelehnung zu ihr hinzugetreten, und solchergestalt eine exspectativa eventuali investitura munita vorhanden ist *p*). Zwischen beyden Gattungen der Investitur treten folgende Unterschiede ein:

1) die unbedingte Belehnung kann entweder eine eigentliche oder uneigentliche (*propria* vel

m) Mencken *de iure offerendi simult. investiend. pag.* 33.

n) Die Bedingung, mit welcher, und der Fall, auf welchen die eventuelle Belehnung ertheilt werden kann, kann verschieden seyn, z. B. wenn der Vasall, der das Lehn besessen, keine Disposition darüber gemacht, dasselbe nicht veräußert hat und dergl. Weil eine Belehnung der Art durchgängig nur in Ansehung eines schon pure verliehenen Lehns ertheilt zu werden pflegt: so ist die gewöhnliche Bedingung: wenn der Vasall mit seiner Descendenz abgegangen, und das Lehn dem Lehnsherrn eröfnet seyn wird. Daher pflegt auch die, auf den Eröfnungsfall (in casum aperturae) ertheilte Belehnung schlechtweg und insbesondere Eventualbelehnung genannt zu werden.

o) Die Exspectanz wird auch Angefälle, Anwartschaft, Geding genannt. S. Moser *in Dissertat.* von dem Gedinge, Frankf. 1737. de Cramer *de vocabulo* Geding, *exspectativam non simplicem, sed eventuali investitura firmatam significante, in T. 3. Opusculor.*

p) Koch *de exspectativis et investitura eventuali, c. 1. §. 5.*

abusiva) seyn, je nachdem der Vasall zugleich auch zum wirklichen Besitze des Lehns gelangt, oder nicht; die bedingte Belehnung aber ist immer eine uneigentliche, indem der solchergestalt Belehnte erst sodann, wenn die Bedingung oder der Fall existirt, das gegenwärtige dingliche Recht und den Besitz des Lehns erhält;

2) die unbedingte Belehnung hat, so lange das Lehn nicht apert geworden ist, ohne Einwilligung des besitzenden Vasallen, und derer, die ein gegenwärtiges Recht darauf haben, nicht Statt, wohl aber die bedingte;

3) die unbedingte Belehnung wirkt, wenn sie gültig ist, sogleich ein gegenwärtiges dingliches Recht an dem Lehn, die bedingte aber nur ein bedingtes, eventuelles, und welches noch von der Existenz der Bedingung und des Falls, mit der, und auf welchen sie geschehen ist, abhängt, noch bis dahin suspendirt ist (ius conditionale, eventuale). Der Aperturfall ist ein in jedem Betrachte ungewisser dies, indem es nicht allein ungewiß ist, wann die Familie, welcher dermalen das Lehn unbedingt verliehen ist, abgehen wird, sondern auch dafür keine Gewißheit vorhanden ist, daß der Eventualbelehnte und seine lehnsfähige Descendenz die jetzige vasallitische Familie überleben wird. Ein dies omni modo incertus ist aber schon seiner Natur nach und nach den bürgerlichen Rechten als eine wahre Bedingung anzusehn. Der Eventualbelehnte hat daher, so wie jeder Andere, dem unter einer gewissen Bedingung etwas versprochen, oder ein Recht überlassen worden ist, Hoffnung zu dem dinglichen Rechte, welches durch die Investitur bewirkt wird, so bald die Bedingung oder

der Fall existirt. Die Hoffnung wirkt aber auch schon vor eingetretener Bedingung gewisse Gerechtsame, die dahin abzwecken, daß mittlerweile von dem Versprecher nichts vorgenommen werde, wodurch das eventuale Recht für den Fall, worin die Bedingung zur Existenz gelangt, vereitelt, sondern dasselbe erhalten werde (iura, remedia pro conservando iure futuro). Die Hoffnung und die daraus fließenden Gerechtsame kommen dem Eventualbelehnten schlechtweg und sogleich zu, insofern sie unbeschadet des Vasallen, welcher das Lehn besitzt, und derjenigen, denen es mittelst der nemlichen Infeudation constituirt ist, von demselben ausgeübt werden können. Der Grund davon ist der Lehnscontract.

§. 8.

Noch eine andere Eintheilung der Belehnung ist die in die erste (infeudatio *prima*) und folgende (*ulterior*). Die letztere wird insbesondere Reinfeudation (*reinfeudatio*) genannt. Ist eine Sache zu mehreren Malen zu Lehn ertheilt worden, so erhält sie daher den Namen res infeudari solita *q*).

§. 9.

Die Belehnung kann übrigens sowohl ad tempus, z. B. auf Lebenszeit *r*), als auch in perpetuum geschehen, und zwar entweder mit, oder ohne Bestimmung derjenigen Personen, auf die das Lehn vererbt werden soll *s*). Aus dieser verschiedenen Art der Belehnung erwachsen verschiedene Gattungen der Lehne, die aus nachstehender Tabelle zu ersehen sind:

q) II. Feud. 35. in fin. c. 2. X. de feudis.
r) I. Feud. 2. II. Feud. 10. §. 1.
s) I. Feud. 1. §. 1. 2. II. Feud. 23. §. ult. II. Feud. 50.

Feudum.

v. est *perpetuum*, quod ita constitutum est, ut etiam ad successores vasalli devolvatur. *Hoc praesumitur.* Successores vasalli	v. ita constituitur, ut lapso certo tempore finiatur. *Feudum temporarium in specie.*	v. ut ad successores ab utraque aut alterutra, praesertim vasalli parte, non transeat, e. g. Feudum habitationis etc. *Feudum personale in specie* s. *personalissimum.*	v. ita concessum est, ut domino repetenti aut certo tempore, aut quandocunque ei placuerit, seu gratis seu pro certa pecuniae summa aliave re, prout conventum fuerit, restituatur. *Feudum fiduciarium*, wiedergebliches Lehn, Belehnung auf die Treue.
v. definiti sunt,	v. non. *Iure feudali communi tantum descendentes primi acquirentis, masculi, et feudorum capaces vocati praesumuntur.*		

Zur Erläuterung dieser Tabelle bemerken wir hier folgendes. Im Zweifel und wenn nichts bestimmt ist, wird jede Belehnung als eine beständige und auf die Erben übergehende angenommen, so daß diese als in der Investitur des ersten Erwerbers auch dann, wenn ihrer gar nicht gedacht ist, begriffen angesehen werden *t*), wenn nicht die Natur der Belehnung selbst bloß für eine persönliche vermuthen läßt *v*). Kommt in der Belehnung der Ausdruck Erben (*heredes*) ohne weitere Bestimmung vor, so werden darunter in den gemeinen Lehnrechten sowohl, als auch in Gemäßheit derselben im Lehncontracte, dem Lehnbriefe ꝛc. im

t) II. Feud. 31.

v) Uhle *de feudo ad heredes feudales non transeunte*. *Francof.* 1756.

zweifelhaften Falle nur männliche und durch Mannspersonen abstammende Descendenten des ersten Erwerbers verstanden. Davon müssen nach der richtigern Meinung auch die in den Lehnbriefen ꝛc. zuweilen befindlichen Ausdrücke: für seine Kinder, für seine Leibeserben, für seine Descendenz ꝛc. verstanden werden. So gar von dem Ausdruck: für alle und jede Erben, muß dies nach Schnauberts *x*) Meinung behauptet werden. In allen diesen Ausdrücken sind die weiblichen Descendenten des ersten Vasallen, dessen Ascendenten und Seitenverwandte nicht ausdrücklich zur Lehnssuccession gerufen worden; wenn daher der Sinn dieser Ausdrücke nicht anders woher zu ihrem Vortheil, im vorliegenden Falle, bestimmt werden kann: so ist im zweifelhaften Falle, der hier vorausgesetzt wird, allerdings zu vermuthen, daß solche Kinder, Descendenten und Erben von den Partheyen verstanden worden seyen, welche nach den Lehnsgesetzen zur Lehnssuccession fähig sind, indem angenommen werden muß, daß sie sich nach den Lehnrechten haben richten wollen, sich die darin befindlichen Verordnungen haben gefallen lassen, so lange nicht bewiesen ist, daß sie davon haben abgehen wollen, welches die eben angeführten allgemeinen und unbestimmten Ausdrücke noch nicht hinlänglich beweisen *y*). Die Constitution des Lehns hört bey ei-

x) Schnaubert *c. l.* §. 45.

y) I. Feud. 1. §. 1. 2. I. Feud. 8. §. 1. I. Feud. 13. §. 6. I. Feud. 18. §. 1. II. Feud. 12. pr. II. Feud. 23. §. ult. II. Feud. 28. §. 3. II. Feud. 45. pr. II. Feud. 50. Mit diesen Stellen sind noch zu vergleichen II. Feud. 26. §. 23. und II. Feud. 48. worin das Wort *heres*, des Contextes wegen, in der gemeinen Bedeutung genommen werden muß. Roth *in Pandect. feudal. c.* 4. *qu.* 10. Vulteius *de feudis L.* 1. *c.* 9. *n.* 33. Püttmann *in Element. Iuris Feudal.* §. 295.

nem feudo perpetuo auf, wenn das Recht derjenigen, denen das Lehn mittelst der nehmlichen Infeudation und schlechtweg (pure) verliehen ist, aufhört.

§. 10.

Die Belehnung ertheilt

1) entweder der Lehnsherr selbst, oder ein von ihm dazu Abgeordneter z);
2) dem in Person erscheinenden Vasallen oder dessen Bevollmächtigten *a*);
3) zu einer beliebigen von ihm angesetzten Zeit, die aber der Vasall, wenn er dreymal zur Entgegennahme der Investitur aufgefordert worden ist, bey Strafe des Verlustes seines Rechts nicht verstreichen lassen darf *b*), wenn er nicht etwa einen Lehnsindult nachgesucht hat *c*).

§. 11.

Bey der Belehnung pflegen auch die gegenseitigen Rechte und Pflichten des Lehnsherrn und des Vasallen näher bestimmt zu werden, welche Bestimmung

z) In den älteren Zeiten geschah die Belehnung in Deutschland ordentlicher Weise vom Lehnsherrn in Person. Möller *c.* 12. *dist.* 6. Nach dem longobardischen Lehnrechte aber, und zwar nach II Feud. 3. §. 3. und II. Feud. 58. §. 5. hat der Lehnsherr überhaupt hierin freye Willkühr, und dasselbe wird heut zu Tage als die Regel beobachtet, es sey denn, daß gewisse Lehne vermöge besonderer Verträge, Reverse und Observanzen der Lehnhöfe für Thronlehne erklärt worden sind. So ist z. B. die gefürstete Grafschaft Friedberg Scheer ein österreichisches Thronlehn u. a. m.

a) II. Feud. III. §. 3. Boehmer *in Observation. Iuris Feudal. Obs.* 10.

b) II. Feud. 23.

c) de Ludewig *de prorogatione investiturae*, vom Lehns-Indult, *Halae* 1718.

lex investiturae genannt wird und die erste Beurtheilungs-Norm derselben abgiebt *d*). Auch werden theils zum Zeugnisse der geschehenen Belehnung, theils zum Beweise des dabey Festgesetzten und der Bedingungen, unter welchen die Belehnung geschehen ist, statt des ehemaligen so genannten brevis testati *e*) Lehnbriefe (*litterae investiturae*) ausgefertigt, die der Vasall auf seine Kosten auslösen muß *f*), und wovon unten an dem gehörigen Orte mit mehrerem gehandelt werden wird *g*).

§. 12.

So kommen auch bey Belehnungen zuweilen Reversalen (*litterae feudi reversales*) vor, worunter man ein Instrument versteht, worin der Vasall die empfangene Belehnung nicht nur bekennt, sondern auch die übernommenen Pflichten zu erfüllen nochmals angelobt *h*).

§. 13.

Das Recht, jemanden zu belehnen, hat jeder, dem nur

1) über die Sache, welche einen Gegenstand der Belehnung abgiebt, eine freye Disposition zuständig ist *i*), und welcher

2) sich insbesondere diejenige Treue gültig versprechen lassen kann, welche die individuelle Errichtung des Lehns voraus setzt.

d) II. Feud. 2. §. 2. 3. 12.
e) I. Feud. 4. pr. II. Feud. 32.
f) Buder *in Amoenitat. Iuris Feudal. pag.* 133. Siegel *in Tr. de litteris investiturae, Lipsiae* 1739. *c.* 3.
g) S. Lehnbrief.
h) Friese *de litteris feudi reversalibus.*
i) II. Feud. 3. pr.

§. 14.

Hieraus folgt

1) daß, wenn das Veräußerungsvermögen eines Menschen eingeschränkt ist, auch seine Belehnungsbefugniß in eben der Maße für eingeschränkt angenommen werden muß, den Fall ausgenommen, wenn ein Lehnsauftrag vorher gegangen ist, als in welchem die Belehnung eine nothwendige Bedingung war. So behauptet man auch *k*), daß diese Einschränkung bey der Reinfeudation einer rei in feudum dari solitae wegfallen müsse *l*). Ferner

2) folgt auch hieraus, daß, wenn gleich vor Alters jeder von Adel mit der Bestellung des Lehns die Verbindlichkeit zu Kriegsdiensten verknüpfen konnte *m*), doch dies jetzt nur von einem solchen geschehen kann, in dessen Händen sich die Kriegsgewalt befindet, wenn nicht etwa die Bestellung des Lehns unter der Verbindlichkeit zu Kriegsdiensten mit Hinsicht auf denselben geschieht *n*).

§. 15.

Aus gewissen besondern Ursachen geschieht häufig die Erneuerung der Belehnung, worunter eine Wiederholung der vorigen Belehnung zu verstehen ist *o*). Sie ist eine Gattung der Belehnung, welche

k) Boehmer *in Princip. Iur. Feudal.* §. 56.

l) Arg. II. Feud. 35. in fin. c. 2. X. de feudis.

m) Buder *in Amoenitat. Iur. Feudal. Nr.* 16.

n) Möller *in Distinct. feudal. V.* 9. Struben in den rechtlichen Bedenken, Thl. 2. *pag.* 541.

o) Ueber die Renovation der Belehnung sehe man Sylvanus *de renovatione et recognitione feudi.* Christius *in Dissertat. de renovatione investiturae feudalis.* Ziegler *in Dissertat. de investiturae feudalis renovatione.* Freie-

ihrer Natur nach eine frühere Investitur voraus setzt, es möge diese der Vasall selbst, welcher das Lehn recognoscirt, erlangt haben, oder sonst schon in derselben begriffen seyn. Die Fälle, in welchen die Erneuerung der Belehnung nöthig ist, müssen theils aus den Gesetzen, theils aus dem Lehnsvertrage bestimmt werden.

§. 16.

Nach den Gesetzen ist die Renovation der Belehnung so oft nöthig, als sich von Seiten des Lehnsherrn oder des Vasallen eine Personenveränderung ereignet *p*). Hieraus folgt, daß es der Erneuerung der Investitur so oft bedarf, als

1) das dominium directum auf irgend eine Art, z. B. durch die Veräußerung, Theilung oder den Tod des Lehnsherrn auf einen andern veranfället wird *q*); oder

2) das dominium utile auf irgend eine Art, z. B. durch die Cession, Theilung oder das Absterben des Vasallen an jemanden kommt, der bereits in der ersten Investitur begriffen war *r*).

Ist ein prodominus oder ein provasallus vorhanden, so tritt die Nothwendigkeit der Erneuerung der Belehnung alsdann ein, wenn sich in den Personen derselben eine Veränderung zuträgt *s*).

nius in den Meditationen für Rechtsgelehrte, Forts. 2. *Nr.* 1.

p) I. Feud. 22. pr. II. Feud. 24. pr. und 52. §. ult. Auch das ältere deutsche Lehnrecht stimmt hiermit überein. I. F. S. C. 52. I. F. A. C. 50. und 104.

q) II. Feud. 24. pr. II. Feud. 40. 55. Schoreh *de eo, quod iustum est circa renovationem investiturae in casu, quo dominus feudi pluribus relictis successoribus decessit.*

r) I. Feud. 22. II. Feud. 26. §. 7. II. Feud. 40.

s) Conradi *de provasallis ex iure Germanorum*, §. 22. Stryk *de prodomino feudi*, c. 11.

§. 17.

Es ergiebt sich daher, daß

1) nicht nur ein schon das Lehn besitzender Vasall zur Erneuerung der Belehnung verbunden ist, wenn sich eine Veränderung in der Person des Lehnsherrn zuträgt; sondern auch

2) jeder Lehnsfolger, vorausgesetzt nur, daß ihm das Lehn wirklich anheim gefallen ist *t*).

§. 18.

Die Erneuerung der Belehnung wird

1) von dem Lehnsherrn oder prodominus eben so wie die Investitur überhaupt ertheilt *v*);

2) sie darf nicht verweigert werden, wenn der Vasall sich gehörig dazu legitimirt und die sonst dabey nöthigen Erfordernisse beobachtet hat *x*);

3) zur Nachsuchung derselben bestimmen die Gesetze einen Termin von einem annus et dies, der a tempore scientiae berechnet wird *y*), und welchen der Vasall bey Strafe des Verlustes des Lehns nicht verstreichen lassen darf *z*), wenn ihn nicht Ehehaften entschuldigen *a*);

4) wenn das Obereigenthum unter mehreren streitig ist, muß die Renovation der Belehnung bey demjenigen nachgesucht werden, welcher sich im Besitze des Obereigenthums befindet *b*).

t) I. Feud. 22. pr. II. Feud. 26. §. 7. II. Feud. 40. pr.
v) I. Feud. 22.
x) Pütmann *in Element. Iuris Feudal.* §. 228.
y) I. Feud. 22. pr. II. Feud. 24. pr. II. Feud. 52. §. 3. II. Feud. 55. pr.
z) II. Feud. 24. pr. 40. pr. und 52.
a) I. Feud. 22.
b) Iollius *de dominio directo inter plures controverso.*

§. 19.

Sonst entstehen eigentlich aus der Erneuerung der Belehnung keine neuen Rechte, sondern es werden bloß die bereits vorhandenen Rechte dadurch bestätigt, wenn nicht mit Uebereinkunft zwischen dem Lehnsherrn und Vasallen eine Abänderung der Grundsätze der vorigen Belehnung getroffen worden ist c).

Belehrungsurthel.

Ein Belehrungsurthel ist ein solches Urthel, wodurch sich jemand in streitigen Sachen, ehe der Proceß angefangen wird, des Rechts belehren läßt. Ein solches Urthel kann weder den Richter binden, noch dem Gegentheile, wenn er demselben widerspricht, einigen Nachtheil zu Wege bringen.

Beleibdingung.

Die Setzung des Leibgedings d).

Beleidigung.

Unter einer Beleidigung versteht man überhaupt alles und jedes Unrecht, welches jemandem zugefügt worden ist.

Beleihung. S. Belehnung.

Beleutung.

1) Die Ladung, welche in den peinlichen Gerichten mit der Glocke geschieht e); 2) der in der Roth-

c) von Cramer in den Wetzlarischen Nebenstunden, P. 4. Obs. 8. Struben im 2ten Theil der rechtlichen Bedenken, Nr. 137.

d) Beyer L. 2. c. 16, 22.

e) C. C. C. Artic. 82. An dem Gerichts Tag, so die gewöhnliche Tag Zeit erscheinet, mag man das peinliche Gericht mit der gewöhnlichen Glocken beleuten, und sollen sich Richter und Urtheiler an die Gerichtsstatt fügen, da man das Gericht nach guter Gewohnheit pflegt zu besitzen und soll der Richter die Ur-

weilischen Hofgerichtsordnung *f*) vorgeschriebene Gebrauch, streitige Güter mit der Glocke zu beleuten, um diejenigen vorzuladen, welche daran ein Recht zu haben vermeinen.

Bellagines.

Sind bürgerliche Gesetze, Beylagen *g*).

Bellen.

Laut schreyen *h*).

Belohnung.

Eine Belohnung oder Prämie ist ein Vortheil, der jemandem deswegen zu Theil wird, weil er geflissentlich vorzüglich gute Handlungen begangen hat *i*). Die Belohnungen können theils natürliche, theils

theiler heißen niedersitzen und er soll auch sitzen, seinen Stab oder bloß Schwerdt, nach ländlichem Herkommen eines jeden Orts, in den Händen haben und ehrsamlich sitzen bleiben bis zum Ende der Sachen.

f) *P.* 2. *T.* 10. Es heißt daselbst: Und nachdem üblich Herkommen, wann einer auf Güther, deren Inhaber oder Besitzer Nahmen ihme unbewust, zu klagen gemeynt, daß er eine Beleutung, das ist *citationem per edictum*, oder *publicum proclama*, durch welches der Inhaber oder Besitzer der Güther nahmhaft gemacht wird, vor öffentlichem Hofgericht zu erkennen bittet, soll es bey solchem lang hergebrachten *Stilo* bleiben. Und sollen auch solche Beleutungen nit, wie bishero unter eines Urtheilsprechers, sondern des Hofrichters, oder seines Stadthalters Nahmen, wie hernach folgt, beschehen.

g) Iornandes *de reb. Getic. c.* 11. Dicaeneus Gothis physicam tradens, naturaliter propriis legibus vivere fecit, quas usque nunc conscriptas bellagines nuncupant.

h) Nordstrandrecht *P.* 2. *Artic.* 55.

i) Besold *de praemiis et poenis*, *Tub.* 1670. Upmarck *de actionum praemiis naturalibus*, *Upsal.* 1707. Schmiedel *de praemiis*, *Ienae* 1658.

verabredete, theils auch bürgerliche seyn, je nachdem sie entweder wesentliche Folgen wirklich guter Thaten sind, oder durch einen Vertrag bestimmt, oder vom Landesherrn willkührlich festgesetzt werden. Hauptsächlich pflegen bürgerliche Belohnungen in denjenigen Fällen festgesetzt zu werden, wo Furcht, Liebe oder gute Beyspiele nicht hinreichend sind, die Unterthanen zur Unternehmung gewisser guter Handlungen zu reizen. Schon Ulpian *k*) sagt sehr richtig: bonos non solum *metu poenarum*, verum etiam *praemiorum exhortatione* effici. Die Furcht vor übeln Folgen bleibt freylich immer wohl das sicherste Mittel, Unterthanen, welche sonst vielleicht geneigt seyn dürften, der Stimme der Gesetze kein Gehör zu geben, auf dieselbe aufmerksam zu machen, indessen fehlt es doch nicht an Beyspielen solcher Gesetze, in welchen die Gesetzgeber durch verheißene Belohnungen ihre Unterthanen zur Befolgung derselben zu ermuntern suchen. Man denke z. B. an die Legem Iuliam et Papiam Poppaeam. Sehr häufig werden bürgerliche Belohnungen auf Handlungen des Genies, der Erfindungskunst, der vorzüglich edlen Tugend und des Patriotismus gesetzt. Auch sind die Belohnungen gerichtlicher Angeber sehr gebräuchlich, weil durch sie die Polizey oft die verborgensten Vergehungen der Unterthanen in Erfahrung zu bringen weiß; billig sollte man aber bey Ertheilung dieser letztern vorsichtiger zu Werke gehen, und nicht so liberal damit seyn, als solches hin und wieder wirklich der Fall ist, indem durch sie öfters die größten Niederträchtigkeiten und Chikanen veranlasset werden *l*).

k) L. 1. §. 1. ff. de Iustit. et Iure.

l) An manchen Orten spendet insgeheim im Namen des Stadtraths oder Magistrats der sich nicht sicher dünkende Bürgermeister jährliche Besoldungen an gewisse

Bemächtigung.

Die gewaltsame Besitznehmung einer Sache, oder Ergreifung einer Person *m*).

Bemarkung.

1) Die Eindrückung eines Zeichens, woraus man etwas erkennt; 2) die Uebergabe, welche durch gewisse Zeichen angedeutet wird *n*).

Benachten.

Eine gewisse Frist, da man im Gerichte erscheinen soll, nach Anzahl der Nächte ansetzen *o*).

Benachtung.

Diejenige Frist, welche nach Nächten gezählt wird.

Müßiggänger aus, welche dafür den Bürger überall belauschen müssen. Diese Söldner kriechen zu dem Ende in allen Wirthshäusern und Kneipen herum, fangen begierig jede freymüthige, bey einem Glase Wein vielleicht nur unbedachtsamer Weise und mehr im Scherz als im Ernst gethane Aeußerung irgend eines Gastes über lächerliche Polizeyanstalten oder drückende Bürgerlasten auf, und denunciiren sogleich heimlich wider denselben. Der Bürger wird alsdann wegen seiner Aeußerungen, die man gemeiniglich revolutionistisch nennt, zur Verantwortung gezogen und auf die eydliche Zeugenaussage der übrigen zugegen gewesenen Gäste, welche der Denunciant zugleich namhaft gemacht hat, mit einer recht nachdrücklichen Geldbuße belegt, womit sich der Herr Bürgermeister für ein einjähriges oder halbjähriges Besoldungsquantum des Angebers bezahlt macht. Dergleichen inquisitorische Verfügungen sind wider alle Moralität, weil sie ungerechte Bedrückungen veranlassen, und die besoldeten Spione machen die niederträchtigste Menschenrace aus, die sich nur irgend denken läßt.

m) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 116.
n) Hayme im Allgem. Deutsch. Jurist. Lexicon *pag.* 40.
o) Lünig *in Corp. Iuris feudal. T.* 2. *pag.* 1341.

Benanntlich.

Ausdrücklich mit Benennung eines jeden insbesondere.

Benennen.

1) Mit Namen nennen; 2) erwählen, auslesen.

Benöten.

Zwingen, Gewalt zufügen *p*).

Benufte, Benuften.

Benufte ist die Ergreifung des Verbrechers auf der That *q*), und benuften heißt, jemanden auf der That ertappen *r*).

Benutzen, Benutzung.

Benutzen heißt Vortheile von einer Person oder Sache ziehen, und die Benutzung besteht in dem wirklichen Genusse solcher Vortheile.

Bequemlichkeit.

Die Bequemlichkeit, in so fern sie ein Gegenstand der Polizey ist, zeigt denjenigen Zustand an, wodurch in den Territorien die Lebensart und das rechtmäßige Gewerbe des Einwohners erleichtert

p) *Cod. Bavar. in* Heumanni *Opuscul. pag.* 99.

q) Heiderus *in Deduct. Lindav. pag.* 631. Hoffmann *in Observation. Iuris German. pag.* 143.

r) Thomasius *de occas. concept. ac intent.* C. C. C. §. 15. erkläret das Wort folgendergestalt: Benuften nihil aliud est, quam cum clamore accusare reum in facinore deprehensum. Ergo non erat modus probandi, sed solennitas in accusationibus eiusmodi facinorum adhibenda. Hierbey macht Heineccius *L.* 5. §. 337. die Anmerkung: recte, quod ad rem ipsam; perperam, quod ad originem attinet. Nam benuften est a Germanico nehmen, adeoque significat in ipso delicto capere, quemadmodum Nothnunft vel Nothnuft est violenta prehensio vel oppressio, qualis fit in stupro violento.

wird *s*). Die Mittel, deren sich die Policey zur Beförderung der Bequemlichkeit bedienet, sind zu mannigfaltig und nach den individuellen Bedürfnissen des Einwohners zu verschieden, als daß sie im Allgemeinen genau bestimmt werden könnten. Vorzüglich gehören unter andern dahin gute und nahe Wege, Häfen, Brücken, Leuchtthürme, Bothenwesen, Miethkutschen, Portechaisen, Meilenzeiger, Wirthshäuser, Leihhäuser, Addreßhäuser, Messen, Jahr- und Wochenmärkte, Auctionen, Laternen und gutes Pflaster in den Städten, richtige Abtheilung der Zeit durch Zeiger und Glockenschlag, Zeitungen, Intelligenzblätter u. dergl. m.

Berat.

Ist die Bedenkzeit, welche zur Berathschlagung gegeben wird *t*).

Berathen.

Die Kinder verheyrathen und ausstatten *v*).

Berathene Kinder.

Sind verheyrathete Kinder, welche bereits von der väterlichen Familie abgesondert sind *x*). S. Abfindung der Kinder.

Berathung.

Die Absonderung der Kinder von den Eltern, welche durch Abtretung eines gewissen Theils des Vermögens geschieht *y*). S. Abfindung der Kinder.

s) Lehmann *in Dissertat. de commodo publico et privato, Ienae* 1721. Ganze Abhandlungen von der Bequemlichkeit finden sich in den Schriften über die Polizey.
t) Schottelius *de singular. in German. iurib. pag.* 189.
v) Zasius *in Consil. L.* 1. *n.* 108.
x) Schwäb. L. R. *c.* 286.
y) Schwäb. L. R. *c.* 382.

Beraumen.

Beraumen ist gleichbedeutend mit anberaumen, und heißt folglich eine gewisse Zeit ansetzen, eine gewisse Frist festsetzen.

Berechten.

Berechten heißt 1) jemanden anklagen; 2) seine Sache vor Gericht verfolgen z).

Berechtigen.

1) Jemandem die Befugniß zu einer Handlung ertheilen; 2) jemanden anklagen; 3) sein Recht thun, die Urthel vollziehen *a*).

Bereden.

1) Jemanden durch Vorstellungen bewegen und dahin vermögen, etwas zu thun oder zu unterlassen, was er sonst nicht gethan oder gethan haben würde; 2) einen Anspruch an einer Sache haben *b*); 3) je-

z) Das Bayr. Recht in Heumanni opuscul. *pag.* 63. verordnet: wirt aber aus eins Gewalt Dewks Gut berecht.

a) Wehner *in Observation. pract. pag.* 52.

b) Sächs. L. R. *L.* 1. *Artic.* 34. Daselbst heißt es: Welcher Mann einem Herrn sein eigen Guth giebt, und er ihm das hernach wieder zu einem Lehn leihet, der Herr hat keine Gabe mehr an dem Guth zu bereden, er hätte es dann Jahr und Tag hernach in seinem Gewähr behalten. *Artic.* 48. Wehret er sich aber mit Kampf, so mag ihn jener wohl bereden mit Kampf; allein daß er ihn zum ersten mit Kampf nicht angesprochen hätte, so schadet es ihm zu seinem Recht nicht, und also soll man auch einen Todten erretten, ob man ihn mit Kampf bereden will. Mit Kampf mag sich ein Mann wohl also retten. Mit Kampf aber mag er einen unbescholdenen Mann an seinen Rechten nicht bereden.

manden anklagen *c*); 4) die Schuld bezahlen *d*), und 5) etwas erweisen, jemanden überführen *e*).

Beredsleute.

So werden diejenigen Personen genannt, welche zum gütlichen Vergleiche rathen *f*).

Beredung.

1) Ein Vertrag sowohl überhaupt als ein Vergleich insbesondere *g*); 2) eine eydliche Versicherung *h*).

c) Sächsisch. L. R. *L.* 1. *Artic.* 50.

d) In den Statut. Ulzens. beym Hofmann heißt es: We so den anderen vorclaget umme gelt vor gherichte und em sines geldes werd bekant, deme mach de richtere boven verteynacht nenen lengeren dach gheven, sunder he mut bereden bynnen dem dage, bered he nicht, so weddet he dem vogede achte schillinge. Desgleichen wird in den Statut. Verdens. *N.* 44. geordnet: Ock mag nen Man den andern bereden vor sine Schulde mit Erve und Gude, dat buten verden belegen is, idt geschehe dan mit des Geldbigers guden Willen.

e) Sächs. L. R. *L.* 1. *Artic.* 63. Bekennet er das nicht, ich will es ihn bereden mit allem Recht, d. h. überführen; nehmlich durch Aussage und Reden der Zeugen oder durch andere Nachrichten. Daher ist auch die Formel: mit Kampf bereden, entstanden. S. außer der *not. b*) angeführten Stelle *L.* 2. *Artic.* 22. wo es heißt: Will man die Burg mit Kampf bereden, das mag wohl wiederreden der Burgherr, oder seiner Bürger einer. Vergl. Struvens Erklärung rechtsüblicher Wörter und Redensarten *pag.* 60.

f) Kuchenbecker von den Hessischen Erbhofämtern *pag.* 54.

g) Senckenberg *in Select. T.* 5. *pag.* 571.

h) Alemann. L. R. *c.* 306. §. 7.

Berennte und unberennte Ehen.

Gewöhnlich hat alles dasjenige, was in den Ehestiftungen festgesetzt wird, Bezug auf die beyden Hauptfälle: ob Kinder erfolgen, oder nicht, und in dieser Rücksicht werden die Ehen selbst berennte und unberennte Ehen genannt *i*).

Bergehäuser.

Bergehäuser sind diejenigen Gebäude, in welche gestrandete Sachen zu dem Ende abgeliefert werden müssen, daß sie aus ihnen der wahre Eigenthümer gegen Erlegung eines Bergegeldes zurück erhalten kann *k*).

Bergwerk.

§. 1.

Unter einem Bergwerke versteht man überhaupt denjenigen Ort, wo man sich beschäftigt, Fossilien aufzusuchen, zu gewinnen, und dergestalt vorzubereiten, daß sie zum weitern Gebrauche sodann bearbeitet werden können; es gehören folglich auch Eisenhämmer, Schmelzhütten, Vitriol- und Alaunwerke u. s. w. hierher. Die Beschäftigung mit dem allen nennt man Bergbau, und das in Ansehung desselben gebräuchliche Recht Bergrecht (*ius metallicum*). Der Inbegrif der dem Landesherrn, als solchem, in Ansehung des Bergbaues zuständigen Rechte wird Bergstaatsrecht (*ius metallicum publicum*) genannt; den Umfang der Rechte und Verbindlichkeiten hingegen, welche Privatpersonen in Hinsicht auf Bergwerke ge-

i) Dreyer in den Miscellaneen des deutschen Rechts *pag.* 49. Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 568.

k) Boehmer *de servaticio, Halae* 1743. Stein in der Abhandl. des Lübischen Rechts, *P.* 5. §. III. *pag.* 134.

gegen einander zustehen und obliegen, nennt man Bergprivatrecht (*ius metallicum privatum*); diejenigen Rechte endlich, welche die in Ansehung des Bergbaues begangenen Verbrechen betreffen, machen das peinliche Bergrecht (*ius metallicum criminale*) aus. Gleichwie es an Schriften sowohl über das Bergrecht im Allgemeinen, als über die einzelnen Zweige desselben nicht fehlt *l*), so sind auch in den einzelnen Territorien vielfältige, den Bergbau betreffende Verordnungen erlassen worden *m*).

l) Die nützlichsten Schriften über die Bergwerksrechte sind folgende: Titius *de iure metallico, Lipsiae* 1695. Löhneysen Bericht vom Bergwerk, 1672. Breuning *de iure circa metalla, Lipsiae* 1769. Bause Einleitung zu den in Deutschland üblichen Bergrechten, 3 Theile, Leipzig 1740. Lobethans Einleitung zum Bergwerksrechte, Halle 1777. Dietrich *de metallis, Arg.* 1773. Barthel *de iure fodiendi metalla, Herbipol.* 1731. Köhler Versuch einer Anleitung zu den Rechten und der Verfassung bey dem Bergbau in Churſachsen und dazu gehörigen Landen, Freyberg 1786. Beiers Bergstaatsrechtslehre, mit Berichtigungen und Zusätzen von Franz Ludwig von Cancrin, Halle 1790. von Cancrin Grundsätze des teutschen Berg- und Salzrechts, Frankf. am Mayn 1790. Ist auch als eilfter Theil seiner Berg- und Salzwerkskunde ausgegeben worden. Die besonderen Verordnungen enthält das *Corpus Iuris metallici recentissimi et antiquioris*, oder Sammlung der neuesten und älteren Berggesetze herausgegeben von Wagner, Leipzig 1791.

m) Die besonderen Verordnungen enthält das *Corpus Iuris metallici recentissimi et antiquioris*, oder Sammlung der neuesten und älteren Berggesetze, herausgegeb. von Wagner, Leipzig 1791. Eine ältere Sammlung führt folgenden Titel: *Corpus Iuris et Systema rerum metallicarum, Francof.* 1698. Womit zu verbinden ist: Ursprung und Ordnung der Bergwerke im Königr. Böhmen, Churfürstenth. Sachsen und Erzh. Oesterreich, Leipzig 1616.

§. 2.

Die Bergwerksschätze sind ihrer Natur nach nichts anders, als ein Zubehör des Grundes und Bodens, worin sie gefunden werden; sie gehören mithin nach der Natur der Sache dem Grundherrn als Accessorien des Grundes zu *n*). Diesen natürlichen Grundsatz befolgten auch die Römer, und es fließt unmittelbar daraus, daß wenn der Grund und Boden dem Staate, oder der landesherrlichen Familie gehört; auch die in demselben befindlichen Fossilien dem Staate, oder dem Landesherrn zustehen; daß hingegen, wenn der Grund und Boden in das Eigenthum eines Privatmanns gehöret, diesem auch die darin anzutreffenden Fossilien zugesprochen werden müssen. Die Bergwerksschätze für herrenlose Sachen ausgeben zu wollen, dafür ist durchaus kein Grund da, und selbst wenn man von diesem Gesichtspunkte ausgehen wollte, so würde sich doch daraus weder für, noch wider die Regalität derselben etwas schließen lassen. Das weitere Vorgeben, als ob bey der Entstehung der Staaten nur die Oberfläche des baubaren Landes den Staatsbürgern angewiesen, die Dinge in dem Schooße der Erde aber dem Staate vorbehalten worden seyen, ist eben so wenig in dem Wesen der Staatsverbindung, als in der Geschichte gegründet. Es bleibt daher unläugbar gewiß, daß die Fossilien im Allgemeinen und ihrer Natur nach nichts anders, als ein Zubehör des Grundes und Bodens, worin sie gefunden werden, sind, und daß also, diesen allgemeinen Grundsätzen nach, gegen die Regalität derselben gesprochen werden muß. Allein das positive deutsche Recht hat sowohl in den ältesten als mittleren, als in

n) Danz im Handbuche des heutigen deutschen Privatrechts, Thl. 2. §. 161.

den neuesten Zeiten ganz andere Bestimmungen hierüber an die Hand gegeben. Schon frühe hatten die Deutschen Bergbau; denn die Geschichte erzählt uns, daß die Gothiner, unterjocht von den Quaden, als Sclaven in den Eisengruben haben arbeiten müssen, und daß das von den Norikern bereitete, und deswegen das norische genannte Eisen in vorzüglichem Rufe der Fürtrefflichkeit gestanden hat *o*). Auch geschieht bereits in den ältesten deutschen Gesetzbüchern allerley Geschmeides Erwähnung *p*), woraus mit Sicherheit gefolgert wird, daß es schon damals an Metall nicht gefehlt haben kann. Carl der Große richtete bald seinen alles umfassenden Blick auch auf den Bergbau; befahl, daß alle Richter jährlich am kaiserlichen Hofe anzeigen sollten, wie viele Eisen- und Bleibergwerke im Reiche wären, und was sie einbrächten *q*); maaßte überhaupt alle Bergwerksschätze sich an, und zählte sie zu den königlichen Cammergütern. Seine Nachfolger am Regiment blieben seinem Beyspiele getreu; Ludwig der Fromme gedenkt unter andern in der Theilungsurkunde des Reichs zwischen seinen Söhnen auch der Bergwerke, als eines ihm zustehenden Eigenthums *r*), und es waren damals wirklich schon an dem Rheine Kupfer-, an dem Maine aber Eisen- und Silbergruben vorhanden. Eben so haben auch die Sächsischen Kaiser und deren Thronfolger nicht nur

o) Tacitus *de moribus Germanorum c.* 43. und *in Annal. L.* 10. *c.* 20.

p) Lex Wisigothor. *L.* 7. *T.* 6. Edictum Theodorici Regis §. 90. Lex Anglior. et Werinor. *T.* 6. §. 5. 6. Lex Saxon. *T.* 6.

q) Capitulare Caroli M. *apud* Baluzium *T.* 2. *Artic.* 62. *pag.* 332.

r) Charta divisionis Ludovici Pii *apud* Baluzium *T.* 1. *c.* 21. *pag.* 577.

die Bergwerke selbst, sondern auch die davon fallenden Bergzehenden sich und dem Reiche aus altem herkommlichen und gebilligten Rechte zugeeignet *s*). Kaiser Friederich *I.* zählt in der bekannten Constitution *t*) den Bergbau ausdrücklich zu den Regalien, und Heinrich *VI.* zog denselben im Jahre 1189. noch ganz besonders ausschlußweise zu den kaiserlichen Majestätsrechten *v*). Damit stimmen auch die Rechtsbücher des Mittelalters überein *x*); allein da diese von Schätzen reden, die unter der Erde vergraben sind, und daher viele Rechtsgelehrte *y*) solche nur von ei-

s) Struben in den rechtlichen Bedenken Thl. 2. *N.* 77. §. 1.

t) II. Feud. 56.

v) Die hieher gehörige Urkunde lautet also: Henricus etc. cum omnis argentifodina ad iura pertinet Imperii, inter regalia nostra sit comparata, nulli venit in dubium, quin ea, quae nuper in Episcopatu Mindens. dicitur inventa, ad nostram totaliter spectet distributionem, unde in ea nulli hominum quicquam iuris recognoscimus, nisi hoc a nostra liberalitate valeat specialiter impetrare. Mandamus igitur omnibus vobis et singulis sub obtentu gratiae nostrae praecipientes, ut nullus vestrum se de praedicta argentifodina intromittat, nec aliquid iuris sine nostra licentia sibi in ea usurpet. Quod si quis temerario ausu forte attemptaverit, indignationem nostram se noverit incursurum. Dat. A. 1189. d. XII. Kal. April. Es findet sich dieses Diplom bey Goldast *T.* 3. *Constit. pag.* 362. Schaten *L.* 9. *Annal. Paderborn. pag.* 887. Heineccius *L.* 1. *Antiquit. Goslar. ad A.* 968. *pag.* 19. Vergl. Klotzsch in dem Versuch einer Sächsischen Münzgeschichte, Thl. 1. *pag.* 1.

x) Sachsenspiegel Buch 1. *Artic.* 35. Schwabenspiegel *Artic.* 222. *N.* 1.

y) von Ludewig in der Erläuterung der goldenen Bulle, Thl. 1. *T.* 9. §. 1. *not. a. pag.* 816. 817. Vergl. Eisenhart in den Grundsätzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, *pag.* 221.

gentlichen Schätzen (de thesauris defossis), und nicht von Bergwerken verstehen, so kann man sich auf dieselben nicht so geradehin berufen. Wie es aber mit den meisten andern Regalien gegangen; so sind auch die Bergwerke schon zu der Carolinger Zeiten und nachher den Ständen häufig zu Lehen gereicht, und in den kaiserlichen Lehnbriefen nie vergessen worden. Ausserdem übten aber auch einige unmittelbare Reichsstände das Bergregal ohne erhaltene kaiserliche Specialbeleihung aus; behandelten Gold- und Silber- wie auch andere Erzgruben als Zugehörungen der landesherrlichen Gewalt, und veräußerten solche auch, wie andere eigenthümliche Güther. Daher z. B. der Widerspruch des Königs Wenzeslaus in Böhmen gegen den Kaiser Albrecht, als dieser die ohnlängst entdeckten kuthnischen Bergwerke sich beym Anfange des vierzehnten Jahrhunderts von kaiserlicher Majestät wegen zueignen, oder wenigstens auf sechs Jahre deren Ausbeute für seine kaiserliche Cammer ausbehalten wollte z). Den Churfürsten bestätigte Carl *IV.* in der goldenen Bulle *a*) ihr alt hergebrachtes Berg-

z) Gerstlacher Handbuch der deutschen Reichsgesetze, Thl. 10. *pag.* 2215. Vergl. Beyers Bergstaatsrechtslehre mit Zusätzen von Franz von Cancrin, *c.* 6. *pag.* 81. u. folg.

a) G. B. *c.* 9. §. 1. Es heißt daselbst: Praesenti Constitutione, in perpetuum valitura, statuimus ac de certa scientia declaramus, quod successores nostri, Bohemiae reges nec non universi et singuli principes electores ecclesiastici et seculares, qui perpetuo fuerint, universas auri et argenti fodinas, atque mineras stanni, cupri, plumbi, ferri et alterius cuiuscunque generis metalli, ac etiam salis, tam inventas, quam inveniendas in posterum, quibuscunque temporibus in regno praedicto ac terris et pertinentiis eidem regno subiectis: nec non supra dicti principes in principatibus, terris, dominiis ac pertinentiis suis tenere iuste possint et legitime, pos-

regal aufs neue, und bestimmte dessen Umfang nur noch näher; allen übrigen Reichsständen aber sicherte insbesondere der Westphälische Friede *b*) den ungestörten Genuß aller hergebrachten Regalien und übrigen Hoheitsrechte, also auch derjenigen des Bergregals, auf das feyerlichste zu. Es läßt sich demnach nicht bezweifeln, daß heutiges Tages auch diejenigen Reichsstände, die keine kaiserliche Privilegien, oder sonstige Verleihungen durch Lehnbriefe beybringen können, sich die in ihren Ländern neuerlich gefundenen Bergwerke von Landeshoheits wegen zuzueignen befugt sind, und es gründet sich daher das reichsständische Bergregal: in Ansehung der Churfürsten, in der goldenen Bulle; in Ansehung einzelner Stände, in besonderen Privilegien und eigenen Verleihungen; in Ansehung aller übrigen Stände überhaupt aber, in der Landeshoheit *c*).

§. 3.

Aus dem Grundsatze, daß nach unsrer positiven deutschen Verfassung der Bergbau allerdings zu den Regalien gezählt werden muß, folgt unmittelbar:

1) der Landesherr erläßt Berggesetze sowohl überhaupt, als besondere Verordnungen über einzelne Gegenstände *d*);
2) er bestellt Berggerichte, und läßt durch dieselben Gerechtigkeit in Bergwerkssachen verwalten;

sidere. Cum omnibus iuribus, nullo prorsus excepto, prout possunt aut consueverunt talia possidere.

b) P. W. *Artic.* 8. §. 1.

c) Struben *c. l.* de Ludolf *in Observation. P.* 2. *Obs.* 198. *n.* 7. Wagner über den Beweis der Regalität des deutschen Bergbaues, Freyberg 1791. Moser im Staatsrecht Thl. 4. *pag.* 512.

d) Beyer *c. l. c.* 4. *pag.* 33. u. folg.

3) er übt die Oberaufsicht über den Grubenbau, wie auch das Schmelzwesen aus;

4) er bauet alle in seinem Lande befindlichen Bergwerke, auch wenn sie sich auf dem Grunde und Boden der Unterthanen befinden, und spricht nicht bloß, wie einige wollen *e*), die daraus fallenden Zehenden, das Quatembergeld, und andere dergleichen Revenüen an *f*);

5) ihm gehört das Vorkaufsrecht in Ansehung der gewonnenen Erze, Metalle und Mineralien;

6) er überläßt durch Freyerklären des Bergbaues, oder durch besondere Verleihungen die Bergwerke an Dritte;

7) er ertheilt in Hinsicht auf das Berg- und Schmelzwesen mannigfaltige Privilegien *g*).

e) Sixtinus *de regalibus* L. 2. c. 16. *n.* 15. Rosenthal *de feudis* c. 5. *concl.* 88. *n.* 7. Horn von landesherrlichen Regalien §. 15. Rumelin *ad auream bullam* c. 9.

f) Carpzov *in Definition. forens.* P. 2. *const.* 53. *defin.* 1. Beyer *c. l.* c. 5. §. 5. *pag.* 55. u. folg. von Cancrin im Berg- und Salzrecht *pag.* 45. Köhler in der Anleitung zu den Rechten und zu der Verfassung bey dem Bergbaue *pag.* 18. von Rohr im Haushaltungsrecht L. 10. c. 2. §. 9. 10. Schon die ältesten deutschen Gesetze eignen den Kaisern die Bergwerke selbst, und nicht bloß die Zehenden und andere Abgaben zu; auch die ältesten Verleihungsurkunden reden allezeit von den Metallen und nicht von den Zehenden und andern Gefällen; eben so spricht die goldene Bulle die Gruben selbst, und nicht bloß die insgemein üblichen Bergwerksgefälle den Churfürsten zu; und so sind endlich, selbst noch heutiges Tages, die Bergwerke nicht überall für frey erklärt, sondern werden noch hin und wieder von den Bergherren selbst gebauet.

g) Vergl. Beyer *c. l.* c. 8. *pag.* 127. u. folg.

§. 4.

Das Bergregal kann seiner Natur nach nur diejenigen Fossilien oder unterirdischen Naturproducte begreifen, welche durch einen wirklichen Bergbau hervor gebracht werden *h*). Man theilt aber gewöhnlich die Fossilien in drey verschiedene Classen ab, und rechnet

α) zu der ersten: Gold, Silber, Kupfer, Eisen, Zinn, Bley, Queckſilber, Kobold, Galmey und dergleichen Bergarten, Perlen, und Alles, was unter den Namen und die Gattung der Edelgesteine gehört;

β) zu der zweyten: die Erde, woraus Porcellain oder Fajence fabricirt wird, Kreide, Kalch, Gips, Thon, Leim, Alaun, Salpeter, Schwefel, Arsenikum, Spiesglas, alles Harz und Pech, auch Torf und Steinkohlen;

γ) zu der dritten: gemeinen Sand, Steine, Marmor, Mühl- Quater- und Schiefersteine *i*).

Die Befugniß, alle zu der ersten Classe gehörigen Fossilien sich anzumaßen, ist nun ohnstreitig ein landesherrliches Hoheitsrecht. Ob aber auch das nämliche von den Mineralien der zweyten und dritten Classe behauptet werden könne, und ob folglich das Recht, alle Fossilien zu erheben, ein allgemeines landesherrliches Recht sey? darüber wird gestritten. Von mehreren wird die Frage bejahet; allein da so wenig ein allgemeines geschriebenes deutsches Gesetz,

h) Westphal im deutschen Staatsrecht, Abhandl. 41. *pag.* 466. Göbel in den Helmstädtischen Nebenstunden *pag.* 35. u. folg. Lyncker *in Dissertat. de iure minerarum, Ienae* 1695. Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 163.

i) Der Magnet, Cristall, Korallen werden bald zu der ersten, bald zu der zweyten Classe gerechnet.

als eine allgemeine deutsche Gewohnheit dargethan werden können, welche alle Mineralien ohne Unterschied den Landesherren zueignen, so ist die verneinende Lehre offenbar die richtigere, die dahin geht, daß die Fossilien der beyden letztern Classen, in der Regel, und so lange den Grundherren zugehören, bis erweislich gemacht wird, daß durch ausdrückliche Gesetze, oder ein bestimmtes Herkommen das Gegentheil in einem einzelnen Territorium eingeführt ist *k*). Wir wollen hier Beyspiels halber noch untersuchen, was in Ansehung der einzelnen, zu den beyden genannten Classen gehörigen Arten der Mineralien Rechtens ist. So kann man

1) **Steinbrüche** zu den Regalien nicht rechnen; denn Steine wurden bey den Deutschen nie unter die Schätze gerechnet; man gestattete vielmehr jederzeit den Unterthanen das Brechen derselben, ohne den Zehenden, oder eine andere Abgabe ihnen abzufordern *l*), und noch heutiges Tages fällt es in den meisten Territorien niemandem ein, die natürliche Freyheit des Privatmannes hierunter beschränken zu wollen *m*).

2) **Steinkohlen** enthalten weder ein Metall, noch ein Mineral, hinterlassen auch in der Probe nichts, darneben fehlt es in Ansehung derselben an einem allgemeinen Herkommen, daher dieselben, als unter dem Bergregal begriffen, nicht geachtet werden können *n*).

k) Danz *c. l.* §. 163.

l) Horn *in Iurisprudent. feud. c.* 9. §. 17. Krebs *de ligno et lapide P.* 2. *pag.* 42. *n.* 4. Hertius *in Vol. I. Resp.* 336. *n.* 10. Carpzov *P.* 2. *Const.* 53. *Def.* 3. Lyncker *Vol. I. Resp.* 108. *n.* 17.

m) Struben in den rechtlichen Bedenken, Thl. 2. *pag.* 289.

n) Dornfeld *in Dissertat. de iure circa lithanthraces*, von

3) Marmorbrüche gehören zu den Bergwerken im eigentlichen Sinne eben so wenig, als Steinbrüche; weder ein älteres, noch neueres allgemeines Herkommen läßt sich für die Regalität derselben erweisen. Erst seit der Zeit, wo man die Anzahl der Hoheitsrechte so sinnreich auf Kosten der Grundeigenthümer zu mehren suchte, ist man auf den Gedanken verfallen, auch der Marmor könne ja wohl unter dem Bergregal begriffen seyn *o*).

4) Salpeter unter dem Bergregal begreifen zu wollen, dafür dürfte um so weniger ein hinreichender Grund vorhanden seyn, als sich derselbe nicht einmal immer in der Tiefe des Bodens, sondern auch häufig auf der Oberfläche des Privateigenthums zeigt, und eigentlich gar nicht durch wirklichen Bergbau gewonnen wird. Allein nichts desto weniger befinden sich doch in mehreren Territorien die Landesherren wirklich in dem ausschließlichen Besitze der Befugniß, Salpeter scharren und graben lassen zu dürfen, wozu wohl die Erfindung des Schießpulvers die Veranlassung gegeben haben mag *p*).

den Rechten der Steinkohlen, *Lipsiae* 1742. Horn *c. l.* Krebs *c. l.* Beyers Bergstaatsrechtslehre *c.* 5. §. 10. *pag.* 69. Hertwigs Bergbuch *s. v.* Steinkohlen. Struben *c. l.* von Cancrin im Berg- und Salzrecht *pag.* 43.

o) von Cancrin *c. l. pag.* 4. und 44. Dessen rechtliches Bedenken über die Regalität der Steinbrüche, in seinen vermischten, meist ökonomischen Schriften §. 14. und folg. Hoffmann *in Dissertat. de regali marmoris iure, Tub.* 1757. Hertwig *c. l. s. v.* Marmor §. 7. Hoffmann *Florum sparsio in ius marmoris regale, Tub.* 1758.

p) Beyer *c. l.* §. 9. *pag.* 67. von Cancrin *c. l. pag.* 45. Goeckel *in Dissertat. de regali fodiendi nitrum, Altorf.*

5) Kalk- Kreide- Sand- Thon- Mergel- Leimen- Porzellain- und Walkerdegruben kön-

1740. Pütter im rechtlichen Bedenken über die Regalität des Salpeters, in Beckmanns Beyträgen zur Oekonomie und Technologie, Thl. 3. *pag.* 408—426. Fischer im Polizey- und Cameralrecht, B. 2. §. 1351. Cramer in den Wetzlarischen Nebenstunden, Thl. 21. *pag.* 106. In den Königl. Preußischen Staaten sind nach und nach mehrere das Salpeterregal betreffende Verordnungen erlassen worden, die für den Bürger- und Bauernstand äußerst drückend sind. Gärten und andere Grundstücke dürfen nicht mit todten oder lebendigen Zäunen befriedet, sondern sie müssen zum Behuf des Salpeterscharrens mit aus Leim bestehenden so genannten Wellerwänden umzogen werden, worin der Salpeter sich leicht zu beträchtlichen Quantitäten erzeugt. Der Salpetersieder untersucht diese Wände von Zeit zu Zeit, und so bald er die Mutter gewahr wird, schürft er die Wände auf königlichen Befehl mit einer Hacke ab, und wiederholt diese Operation so lange, bis die dem armen Bürger oder Bauer oft mehrere hundert Thaler kostenden Wellerwände total ruinirt sind. Da auch der Salpeter an dumpfigten bedachten Orten sehr gut wächst, so ist in den Königl. Preußischen Staaten der Salpetersieder dazu authorisirt, dem Grundbesitzer die Salpetererde in den Gebäuden auszuscharren, daher denn dieser es sich gefallen lassen muß, seine Scheuren, Dreschtennen, Mühlen, Ställe, Wagenremisen und andere ökonomische Plätze vom Salpetersieder ruiniren zu lassen. Gegen diese Anordnungen darf sich der Grundbesitzer auch im geringsten nicht setzen, und wird derselbe mit unerläßlicher Zuchthausstrafe belegt oder zum Festungsbaue verurtheilt, wenn er dem Salpetersieder thätliche Hindernisse beym Umwühlen in den Weg legt. Arme Leute auf dem Lande sowohl als in den Städten, welche parterre in solchen Zimmern wohnen, die aus Armuth nicht ausgedielt oder mit Steinen und Gips ausgepflastert, sondern nur mit gewöhnlicher festgestampfter Erde versehen sind, müssen es dulden, daß der Fußboden umgewühlt wird. Der Salpetersieder nimmt diese Operation nach seinem Belieben zu einer Zeit vor, wann

nen zu den Bergwerken gar nicht gerechnet werden, weil ihr Anbau ohne mühsame Kunst geschieht, und die Erzeugnisse derselben einer eigenen künstlichen Zubereitung nicht bedürfen. Ein älteres oder neueres allgemeines Herkommen, nach welchem diese Fossilien unter dem Bergregal begriffen gewesen, oder noch begriffen wären, ist aber schlechterdings unerweislich *q*).

6) **Torfbrüche** oder **Torfmooren** kann man ebenfalls nicht zu den Bergwerken zählen. Der Torf, er mag nun Pech- oder Sumpftorf seyn,

er will, selbst zur Nachtzeit ist sie ihm unverwehrt; er rückt mit einem einspännigen Karren vor das Haus, und ist authorisirt, die ganze Wohnstube dergestalt umzugraben, daß er bloß denjenigen Fleck zu verschonen braucht, auf welchem ordentlicher Weise der Tisch steht. Gegen dergleichen sclavische Einrichtungen, welche sich Unterthanen gefallen lassen müssen, schaudert doch wahrlich die Menschheit. Würde der Regent nicht besser handeln, wenn er solche zur Aufnahme des Salpeterregals gemachte Verfügungen abschaffte, und dagegen lieber die Consumtion des Pulvers möglichst einzuschränken suchte? Könnte er nicht z. B. zu dem Ende die jährlichen Bürgerfeste des Vogel- und Scheibenschießens abschaffen? oder auf den alljährlichen Soldatenrevüen einige tausend Centner Pulvers weniger ausplätzen, und dagegen die Soldaten blind schießen lassen? Könnte er nicht die Feuerwerke, welche oft an Geburts- und Namenstägen, bey Hochzeiten, Kindtaufen und andern solchen Festivitäten abgebrannt werden, einstellen und verbieten? Könnte er nicht??? — — — ja was könnte er nicht noch alles sonst!!! — — Die Pulvermühlen bringen Geld ein, und aus Salpeter wird — Gold gemacht.

q) von Cancrin *c. l. pag.* 5. und 45. Fischer *c. l.* Pestel *in Dissertat. de iure circa lateralia.* vom Ziegelbrennereyrecht, *Rintel.* 1746.

gehört sogar eigentlich gar nicht einmal zu den Fossilien, sondern in das Pflanzen- oder Gewächsreich *r*). Und eben so wenig ist

7) das **Pottaschesieden** unter dem Bergregal begriffen, wenn gleich einige Hofpublicisten solches haben behaupten wollen *s*).

§. 5.

Obwohl kein Privatmann als solcher der Bergwerksschätze sich anmaßen darf, so gehört doch das Bergregal zu denjenigen Hoheitsrechten, deren Benutzung auch Privatpersonen zu Theile werden kann. Die hiezu erforderliche Vergünstigung des Regenten kann theils durch das **Freyerklären des Bergbaues**, theils durch **besondere Verleihungen** ertheilt werden. Das Freyerklären der Bergwerke besteht überhaupt darin, daß der Regent verordnet: jede Privatperson solle befugt seyn, die in dem Staate befindlichen einzelnen Bergbaue, gegen die bergrechtlichen Abgaben, mit allen Rechten des nutzbaren Erbeigenthums, bergüblich zu bauen, und daraus Nutzen und Ausbeute zu ziehen. Es kann dieses Freyerklären sowohl **ausdrücklich** durch öffentliche Patente, als **stillschweigend** dadurch geschehen, daß der Regent es zuläßt, daß Privatpersonen Bergwerke erschürfen,

r) Pütter im rechtlichen Bedenken ob der Torf zu den Regalien gehöre; in Beckmanns Beyträgen zur Oekon. Thl. II. *n.* I. von Cancrin *c. l.* Dessen Abhandlung vom Torfe, in seinen kleinen technologischen Werken §. 79. u. folg. Kapf in der rechtlichen Untersuchung der Frage: ob der Torf zu den Regalien gehöre, Tübingen 1769. Vergl. von Moser im Forstarchiv Band II. *pag.* 93. u. folg.

s) Seyfert und Kreß in dem Jahrbuche für deutsche Rechtsgelehrte, 5. Heft, Wetzlar 1792. *N.* 2. *pag.* 407. u. folg.

und dann solche nach bergrechtlicher Weise und Gewohnheit fortbauen und lehnen dürfen *t*). Die besonderen Verleihungen der Bergwerke geschehen entweder an einzelne Personen auf Lebenszeit, oder an ganze Familien bis zum Absterben, oder an Güter, auf welchen sie sodann bis zum Rückfall an den Lehnsherrn haften. In jedem Falle aber ist ein besonderer Lehnbrief jedesmal erforderlich, oder es muß wenigstens in dem allgemeinen, über ein ganzes Gut ausgestellten Lehnbriefe der Bergwerke ausdrücklich gedacht werden. Auch ist die unbestimmt geschehene Verleihung des Bergbaues stets nur von dem niederen Bergregal zu verstehen. Die Verjährung kann zwar die Stelle der ausdrücklichen Verleihung vertreten; aber sofern sie einer Privatperson gegen den Landesherrn zu statten kommen soll, wird doch eine unfürdenkliche erfordert, und begreiflicher Weise wird niemand dieser Schutzwehre sich bedienen wollen, wenn er eine wirkliche Verleihung für sich anzuführen vermag *v*). Im übrigen ist immer der Unterschied von Bedeutung, ob der Bergbau frey gegeben, oder besonders verliehen ist. In dem letztern Falle hat der Begnadigte auf alle in einem gewissen Districte befindlichen Bergwerksschätze ein ausschließliches Recht; in dem erstern hingegen kann ein jeder nur das einzelne vermessene Feld, das er besonders erworben hat, als sein Eigenthum ansprechen *x*).

t) Der ganze Bergbau sowohl, als einzelne Theile desselben in dem einen oder dem andern Districte können frey gegeben werden.

v) Die Rechtsregel: tantum praescriptum, quantum possessum, tritt auch hier ein; es kann daher die Verjährung der unedleren Metalle nicht auf diejenige der edleren ausgedehnt werden.

x) Danz *c. l.* §. 164.

§. 6.

Es wird das Bergregal entweder mit allen darin liegenden Rechten, und so wie es der Regent selbst hatte (plene) jemanden ertheilt *y*), oder es werden dabey gewisse Rechte vorbehalten (minus plena concessio). Ist eine **vollkommene Verleihung** vorhanden, so hat der Lehnmann folgende Gerechtsame:

1) er kann Bergbeamten und Officianten bestellen;
2) den Bergbau nach Gefallen entweder selbst treiben, oder auch für frey erklären, und nach Bergwerksgebrauch, gegen Muthung auf einzelne Gänge und Flöze an Privatpersonen wieder verleihen;
3) von den auf solche Art ausgebrachten Erzen den Zehenden, desgleichen
4) das Quatembergeld und andere dem Bergherrn gebührende Abgaben fordern *z*);
5) Berggerichtsbarkeit ausüben, und
6) Privilegien in Ansehung seines Bergbaues ertheilen *a*).

Da inzwischen der Lehnsherr die oberlehnsherrlichen Befugnisse behält, so bleiben ihm folgende Gerechtsame:

1) das Münzrecht *b*);
2) der Vorkauf in Ansehung der Münzmetalle *c*);

y) Beyspiele von solchen vollkommenen Verleihungen hat Köhler *c. l. pag.* 64.

z) Der Schlägeschatz gehört inzwischen nicht hieher, wenn der Beliehene nicht zugleich auch das Münzregal hat.

a) Köhler *c. l. pag.* 63. §. 10. von Cancrin im Berg- und Salzrechte §. 83. *pag.* 75.

b) Der Grund ist darin zu suchen, daß dieses Recht ein für sich bestehendes Hoheitsrecht ist. Beyer in der Bergstaatsrechtslehre *c.* 8. §. 6. *pag.* 136.

c) Dieser gründet sich auf das Münzrecht. Beyer *c. l.* §. 7. *pag.* 137.

3) der Schlägeschatz *d*);
4) das Recht, Bergwerksgesetze zu geben, und in vorkommenden Fällen als Oberrichter zu entscheiden *e*);
5) die Befugniß, die nicht verliehenen Mineralien in den Ländereyen seiner Lehnmänner zu erheben *f*).

Bey den **unvollkommenen Verleihungen** bleibt der Lehnsherr entweder in unmittelbarer Gemeinschaft des Bergbaues mit dem Beliehenen, oder er ertheilet ihm nur das eine oder das andere aus dem Bergregal fließende Recht. Das erstere geschieht häufig bey der Ertheilung des hohen Bergregals, wobey der Lehnsherr alle dem Bergherrn zukommende Rechte entweder zu gleichen, oder sonst bestimmten Antheilen sich vorbehält, und sodann gemeinschaftlich mit dem Lehnmanne agirt, weswegen dann auch immer ein Communbergamt vorhanden ist, dessen Mitglieder von den Regalstheilhabern gemeinschaftlich ernannt und besoldet werden. Das letztere, die Ertheilung eines oder des andern aus dem Bergregal fließenden Rechts nehmlich, beschränkt sich gewöhnlich nur auf die Nutzungen desselben, z. B. auf den Genuß des Zehendens aus den Bergwerken eines gewissen Districts *g*).

d) Er gründet sich ebenfalls auf das Münzrecht. Beyer *c. l. c.* 10. §. 11. *pag.* 210.

e) Beyer *c. l. c.* 9. §. 5. *pag.* 176.

f) Beyer *c. l.* Ausnahmsweise behält sich jedoch der Lehnsherr bald noch mehrere Rechte, z. B. einen Theil des Zehendens, bevor; bald dehnt er die Gerechtsamen des Lehnsmannes mehr aus. Beydes findet inzwischen nicht anders Statt, als wenn der Lehnbrief ausdrückliche Bestimmungen darüber enthält. Vergl. von Cancrin *c. l.* §. 82. *pag.* 73. Köhler *c. l.* §. 11. 12. 13. *pag.* 63.

g) Köhler *c. l.* §. 14. *pag.* 65. u. folg.

§. 7.

Daß der Lehnmann sein Bergregal wieder an den Lehnsherrn, oder mit dessen Bewilligung an einen Dritten abtreten dürfe, leidet keinen Zweifel. Aber auch durch Verjährung kann diese Gerechtsame verlohren gehen. Hindert nehmlich der Berechtigte einen andern, der in seinem Districte das Bergregal ausübt, die in den Rechten bestimmte Zeit hindurch nicht, und es sind auch die übrigen Erfordernisse zur Verjährung vorhanden: so geht nunmehr die befragte Gerechtigkeit auf den letztern über. Eben so ist, wenn der Belehnte die in den Gesetzen bestimmte Zeit hindurch sein Bergregal aus bloßer Nachläßigkeit, ohne daß besondere Umstände ihn hindern, weder selbst, noch durch andere ausübt, der Lehnsherr wohl befugt, dieses Hoheitsrecht einzuziehen, weil der Zweck der Belehnung nicht erreicht, und durch einen solchen Nichtgebrauch dem allgemeinen Interesse des Landes Nachtheil zugezogen wird *h*). Endlich erlischt auch das besonders erworbene Bergregal noch, wenn der Lehnsstamm ganz ausgestorben ist, dem es verliehen war *i*).

§. 8.

Ist der Bergbau für frey erkläret worden, so hat jeder, der einen Schurfzeddel gelöset hat, freyes Schürfen, oder die Befugniß, an allen Orten, welche nicht besonders befriedet sind, von Tage einzuschlagen und nach Erz, oder dessen Spuren zu suchen *k*).

h) Köhler *c. l.* §. 18. *pag.* 67. u. folg. von Cancrin in der Abhandlung von der Natur und Einrichtung einer Bergbelehnung, Gießen 1788. §. 50. *pag.* 57.

i) Köhler *c. l.* §. 23. 24. *pag.* 69. von Cancrin im Berg- und Salzrecht, §. 86. *pag.* 77.

k) Bause in der Einleitung zu den in Deutschland üb-

Ueberhaupt aber ist es in solchem Falle jedem erlaubt, Bergwerke aufzufinden, und dieses Auffinden geschieht bald durch das **Schürfen**, bald durch das **Ueberfahren der Gänge**, bald durch das **Aufnehmen der in das Freye gefallenen Bergwerke.** Schürfen *l)* heißt von Tage nieder nach Erz suchen, und ist, um den Bergbau empor zu bringen, jedem, gegen Einlösung eines Schurfzeddels vom Bergmeister, erlaubt. Es kann auf eigenen sowohl, als fremden Feldern, Wiesen, Gärten, Gehölzen und an andern Orten ausgeübt werden, ohne daß die Grundeigenthümer dagegen sich setzen dürfen. Nur besaamte Felder, Tisch, Bett und Feuerstäte sind besonders dagegen befriedet, und wenn zu befürchten ist, daß Gebäuden und Höfen Schaden zugefügt werden möchte, so muß der Schürfer Sicherheit bestellen. Entblößt der Schürfer kein Erz, so ist er verbunden, den Schurf wieder zuzufüllen und zu ebnen, und Strafe zieht er sich zu, wenn er dem Grundherrn muthwilliger Weise, oder aus Haß und Feindschaft Schaden verursacht hat. Diejenigen Schürfe hingegen, in welchen Gänge entblößt werden, müssen, wenn man schon nicht darauf fortbauet, zur Nachricht für andere offen gelassen werden, und wer solche, ohne Zulassung des Bergmeisters, einfüllt, ist schuldig, sie wieder aufzumachen, und wird darneben noch gestraft.

lichen Bergrechten, *pag.* 93. Daher das alte Sprüchwort: Es hat jedermann ein freyes Schürfen. S. Eisenhart in den Grundsätzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, *pag.* 217.

l) Eigentlich ist dieses Wort deutschen Ursprungs, aber veraltet, nur noch bey dem Bergbau üblich, und es bedeutet so viel, als die Erde auf- oder in dieselbe hinein graben. Auch sagt man statt schürfen: einschlagen, einen Schwurf aufwerfen, oder, wie es anfangs genannt wurde, aufwerfen.

Schürfen mehrere Personen zwar zu gleicher Zeit auf einem Felde, jedoch jeder für sich, so darf keiner dem andern näher als 3½ Lachter einschlagen, und welcher von ihnen nun den Gang zuerst entblößet, der läßt sich solchen vermessen, wo er alsdann diejenigen Schürfe, die mit der Schnur in seine Vierung und Feld kommen, mit Ausschluß derer, welche solche aufgeworfen haben, zu genießen hat. Um das Schürfen zu vermehren, werden gewöhnlich den Schürfern, welche neue, unerschrotene Gänge fündig machen, gewisse Begnadigungs- oder Schürfgelder von dem Bergherrn bezahlt, auch wohl noch andere Belohnungen, als z. B. Erlaß am Zehenden und andern Abgaben, ausgesetzt *m*). Das **Ueberfahren der Gänge** geschieht durch Querschläge und Stollen; durch dasselbe wird der Bergbau wieder rege gemacht, und man achtet daher einen solchen erneuerten Gang, in Ansehung der rechtlichen Verhältnisse, den erschürften Gängen völlig gleich *n*). Das **Aufnehmen der in das Freye gefallenen Bergwerke**, d. h. den vorigen Eigenthümern nicht mehr zugehörigen Bergwerke, wird ebenfalls, weil solche, besonders wenn sie lange gelegen sind, wieder neu entblößet werden müssen, dem Schürfen an die Seite gesetzt, und hat daher mit diesem gleiche rechtliche Wirkung *o*).

m) Köhler in der Anleitung zu den Rechten und der Verfassung bey dem Bergbaue *pag.* 96. u. folg. §. 1—10. von Cancrin im Berg- und Salzrecht *pag.* 99. u. folg. §. 100—110.

n) Hertwig im Bergbau *s. v.* Entblößen, §. 5. und *s. v.* Gang, §. 38. u. folg. von Cancrin *c. l.* §. 111.

o) Hertwig *c. l. s. v.* Anschlagen, und *s. v.* Auflößig, von Cancrin *c. l.*

§. 9.

Außer den mit dem Bergregal besonders Belehenen darf niemand ohne Muthung Bergbau zu treiben sich unterfangen; es wird dieselbe bey dem Bergmeister jeder Revier eingelegt, und hat, in der Regel, auf alle Metalle Statt. Man versteht darunter das Erbitten um Erlaubniß, im unverliehenen, oder in das Freye gefallenen Felde Bergwerke bauen zu dürfen, und legt solche sowohl auf erschürfte, als überfahrne, und in das Freye gefallene Gänge ein. Sie muß eigentlich schriftlich geschehen, und, wenn sie mündlich geschah, binnen drey Stunden darauf durch einen Zeddel wiederholt werden. Die wesentlichen Bestandtheile dieses Zeddels sind:

1) des Muthers Namen;
2) der Namen desjenigen, auf dessen Grunde und Boden das, was gemuthet werden soll, liegt;
3) der Ort des Gebirges;
4) das Streichen des Ganges;
5) die Art der Metalle;
6) die Anzahl der gemutheten Fundgruben und Maasse;
7) die Stunde, der Tag und das Jahr, wenn gemuthet worden *p*).

Innerhalb vierzehn Tagen nach geschehener Muthung muß der wirkliche Bergbau durch Entblößung

p) Hertwig *c. l. s. v.* Muther und Lehnträger, §. 6. und 22. von Schönberg in der Berginformation, *pag.* 113. §. 6. und *pag.* 66. Ist auf dem Muthzeddel in des Grundherrn Namen, oder in der Benennung des Ganges geirrt, so wird deswegen der erste Finder seines Rechts nicht verlustig. Blinde Muthungen aber, oder solche, in welchen weder Gang, noch Ort, noch Gebirg benennt sind, sollen von den Bergmeistern nicht angenommen werden. Hertwig *c. l.* §. 9. 22.

des Ganges angefangen werden. Erheblicher Hindernisse wegen ist es jedoch erlaubt, wohl dreymal um Fristverlängerung zu bitten, und dem Muther bleibt immer überlassen, das Gemuthete wieder fallen zu lassen, und in einem andern, noch unverliehenen Felde auf das neue zu muthen. Diese Muthung aber giebt dem Muther das Vorrecht des Alters im Felde, wird jedoch, als Thathandlung, nie präsumirt, sondern muß stets von dem, der sich darauf beruft, erwiesen werden. Wollen mehrere Schürfer auf einen Gang zugleich muthen, so gebührt, vermöge des alten Sprüchworts: der erste Finder ist auch der erste Muther q), dem ersten Finder allezeit der Vorzug r).

§. 10.

Auf die Muthung folgt die **Belehnung**, **Bestätigung** oder **Verleihung**, d. h. diejenige Handlung, wodurch der Muther zum Eigenthümer des Gemutheten erklärt wird. Sie ist nehmlich diejenige gerichtliche Handlung, mittelst welcher dem Muther die ausdrückliche Erlaubniß, das, was er gemuthet hat, bergüblich zu bauen, gegeben, er selbst mit dem Gemutheten beliehen, und daß dieses geschehen sey, in das bergamtliche Lehnbuch eingetragen wird. Zur Gültigkeit dieser in das Lehnbuch einzuschreibenden Belehnungsurkunde ist aber erforderlich, daß sie folgende Bestandtheile enthalte:

1) den Namen des zu belehnenden Muthers;
2) die Bestimmung der Zeit der Muthung und der Bestätigung;
3) die Benennung des verliehenen Ganges, seines Feldes und des Gebirges;

q) Eisenhart *c. l.*
r) Köhler *c. l. pag.* 100. u. folg. §. 12—23. von Cancrin im Berg- und Salzrecht, *pag.* 106. u. folg. §. 112—126.

4) die Bestimmung der Größe des verliehenen Feldes, wie auch seiner Erstreckung nach einer gewissen Weltgegend;

5) die Angabe der Bedingungen, unter welchen das Bergwerk verliehen worden ist.

Zur Gültigkeit der Bestätigung selbst aber gehört:

1) daß der gemuthete Gang innerhalb vierzehen Tagen nach der Muthung entblößt, und von dem Bergmeister besichtiget sey *s*);

2) daß da, wo ein Fund geschehen, ein Zeichen, welches gewöhnlich Fundstuffe genannt wird, von dem geschwornen Bergbeamten in das Gesteine eingehauen werde;

3) daß der Bergmeister zuvor genaue Erkundigung einziehe, ob auch die zu einem Bergwerke nöthigen Maaße eingebracht, und der Aufnehmer, ohne Nachtheil der älter verliehenen Gänge, dabey erhalten werden könne;

4) daß der Act der Bestätigung auf dem öffentlichen Bergamte, im Beyseyn des Bergschreibers und der Geschwornen, nach Vorlegung und Ablesung der Muthung, an den in den einzelnen Bergordnungen bestimmten Verleihtägen ordnungsmäßig vorgenommen werde;

5) daß die Beschreibung der Belehnung umständlich, mit dem besondern Namen des Feldes, wo der Gang entblößet ist, und allen übrigen Erfordernissen des Lehnscheines in das Verleihbuch eingetragen werde;

6) daß innerhalb vierzehen Tagen, von der Muthung an gerechnet, die Bestätigung gesucht werde *t*).

s) Ohne Entblößung erlangt kein Muther, oder Lehnträger das Alter vor einem andern.

t) Die Bestätigung ist widrigenfalls verloren, und eine

§. 11.

Eine solche, mit Beobachtung aller Erfordernisse nachgesuchte Belehnung darf der Bergmeister niemals abschlagen; geschieht es demohngeachtet, so schadet das dem Muther an seinen Gerechtigkeiten, und namentlich an dem Vorrechte des Alters nicht, und es findet alsdann Beschwerde bey der höheren Instanz Statt. Nach wirklich erfolgter Bestätigung aber liegt dem Lehnträger ob, das verliehene Feld bauhaft zu halten, und in den Schurf, wo der Gang entblößt ist, Seil und Kübel einzuwerfen; sonst fällt der Schurf wieder in das Freye. Hat jemand ein altes Bergwerk, das noch nicht Jahr und Tag im Freyen gelegen ist, aufgenommen, und auch die Belehnung darüber erhalten: so muß er sogleich mittelst eines vierwöchentlichen öffentlichen Anschlags bekannt machen, welche Grube er aufgenommen hat, auch was für Zubuße angelegt worden ist, um dadurch die alten Theilhaber, welche wegen ehemaligen Betriebes dieses Gebäudes ihre Zubußen richtig abgeführt haben, hiervon zu benachrichtigen, wenn sie etwa ihre Antheile wieder bauen wollen *v*).

§. 12.

Jeder, er sey männlichen oder weiblichen Geschlechts, er sey Inländer oder Ausländer, kann mit Bergwerken belehnt werden; auch sogar Unmündige und Verstandlose, nur muß bey diesen natürlicher Weise die Einwilligung ihrer Vormünder hinzukom-

Muthung ohne Bestätigung hat keine Kraft. Wichtiger Hindernisse wegen ertheilt man indessen, auf vorgängiges Ansuchen, leicht eine Fristverlängerung, wofür quartaliter eine gewisse Summe Geldes, z. B. ein Groschen, entrichtet werden muß.

v) Danz *c. l.* §. 168.

men. Jedoch sind durch die einzelnen Bergverordnungen manche Classen von Personen, besonders häufig die Juden, von dem Erwerb der Bergwerke ganz ausgeschlossen x).

§. 13.

Zur Vermeidung aller Streitigkeiten ist es räthlich, daß der Bergmeister sogleich nach der Belehnung, besonders alter Bergwerke, oder wenn mehrere sehr nahe liegen, dem Lehnträger das gemuthete Feld vermessen läßt; ja in vielen Bergordnungen ist es sogar gesetzlich vorgeschrieben, daß dies jedesmal in den nächsten vierzehen Tagen nach der Bestätigung unfehlbar geschehen soll. Unter dem **Vermessen** versteht man aber diejenige gerichtliche Handlung, wodurch dem Muther und Lehnträger das bestätigte Bergwerk an dem Orte, wo es gelegen ist, nach seiner Größe mit einer Schnure abgemessen, und mit Grenzsteinen abgesteint wird. Es geschieht dieser Act unter gewissen Feyerlichkeiten, und man hält dazu ein eigenes **Erbbereitungs- Vermeß- oder Schieds- und Vertragsbuch.** Der Lehnträger muß dabey einen Eyd schwören, daß der Gang, worauf vermessen wird, der rechte Gang sey, und dann der Schnure vorgehen y).

§. 14.

Streitig ist es unter den Rechtsgelehrten, was für ein rechtliches Geschäft der Verleihung der Bergwerke

x) von Cancrin im Berg- und Salzrechte, *pag.* 123. u. folg. §. 126—138. Köhler in der Anleitung zu den Rechten und der Verfassung bey dem Bergbaue, *pag.* 106. u. folg. §. 23—33.

y) Köhler *c. l. pag.* 110. §. 33—36. von Cancrin *c. l. pag.* 136. u. folg. §. 138—143.

eigentlich zum Grunde liege. Daß ein wahrer Lehnscontract dabey vorhanden sey, läßt sich gar nicht denken z), wohl aber lassen sich zum wenigsten einige Aehnlichkeiten mit dem Erbzinscontracte entdecken a). Da inzwischen doch die Bergwerke sich abbauen, und die Metalle nicht wiederwachsen, so ist ohne Zweifel die Lehre derjenigen Rechtsgelehrten die richtigere, welche hier einen eigenen bergrechtlichen Contract annehmen, der lediglich nach der Absicht der Contrahenten, nach den Bergordnungen, dem Bergherkommen, und der rechtlichen Natur seines Gegenstandes beurtheilt werden müsse b). Weder ein nutzbares Eigenthum, das Wort in dem gewöhnlichen Sinne genommen, noch ein vollkommenes Eigenthum kann man dem Beliehenen zusprechen, sondern richtiger belegt man vielmehr den Umfang der demselben zustehenden Gerechtsame mit dem Namen eines besonders modificirten beschränkten Eigenthums c).

§. 15.

Der Beliehene erhält durch die Bestätigung kein vollkommenes Eigenthum, sondern eigentlich blos die Erlaubniß, das ihm verliehene Feld bergüblich zu bauen, die daraus fließenden Nutzungen, nach Ent-

z) Struben in den rechtlichen Bedenken, Thl. 4. N. 38. *pag.* 85.

a) Eisenhart in den Grundsätzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, *pag.* 219. *nor. r.* Horn *in Iurispr. feudal.* c. 9. §. 23. u. folg.

b) Danz *c. l.*

c) Mähler über die Frage: ob den Bergwerksverwandten an ihren Bergwerken ein so genanntes *dominium utile*, oder was sonsten für ein Recht, und welche vorzügliche Befugnisse dem Landesherrn und obersten Bergherrn, der Verleihung ungeachtet, zustehen? (ohne Druckort) 1785.

richtung der landesherrlichen Gefälle, sich zuzueignen, und dieses sein Recht auf andere gesetzmäßig zu übertragen. Der Bergherr ist vermöge des ihm bleibenden **Obereigenthums** befugt, verschiedene Abgaben von dem Beliehenen zu fordern. Es gehören dahin:

1) der **Zehende**. Schon in den ältesten Zeiten findet man denselben, und damals wurde er jederzeit in Natur, ohne Abzug der Bergkosten, verabreicht. Heutiges Tages hingegen wird er oft, besonders bey niederen Metallen, in Gelde, und zwar immer nach dem verschiedenen Werthe der einzelnen Erze und Metalle, entrichtet. Die Größe desselben ist durch die einzelnen Gesetze, Privilegien, Vergleiche und Observanzen in den einzelnen Territorien, gar abweichend bestimmt; gemeiniglich wird jedoch von den Ausbeutzechen der **Zehende**, von Zubußzechen hingegen nur der **Zwanzigste**, ja auch wohl der **Neun und Zwanzigste** und **Vierzigste** erhoben. Der Zwanzigste ist, in der Regel, sogleich zu entrichten, wenn die Zechen Erze gewinnen; der Zehende aber fängt erst dann an, wenn ein Grubengebäu in Ausbeute kommt. Wer Freyheit von der Zehendentrichtung anspricht, muß solche besonders erweisen, und der Lehnherr genießt in Ansehung dieser Abgabe ein Pfand- und Vorzugsrecht, so daß er nach den Arbeitern mit ihren Löhnen allen übrigen Gläubigern vorgeht *d*).

2) Das **Quatember-** oder **Receßgeld**. Dieses besteht in einer gewissen Geldabgabe, die

d) von Cancrin *c. l. pag.* 149. u. folg. §. 151—158. Köhler *c. l. pag.* 119. u. folg. §. 17—28. Beyer in der Bergstaatsrechtslehre §. 1—7. *pag.* 187. u. folg.

von jedem in Bau, oder Frist stehenden Berglehn alle Quartal, zu Anerkennung des oberherrlichen Eigenthums, bezahlt werden muß. Gemeiniglich wird dieses Geld zu der Besoldung der Bedienten, und zu der Bestreitung anderer gemeiner Bergwerksbedürfnisse verwendet. Die Strafen der versäumten Abführung desselben sind nicht an allen Orten gleich; gemeiniglich verfällt durch zu große Saumseligkeit, wenn nicht erhebliche Hindernisse dargethan werden, das Bergwerk in das Freye. Jeder übrigens, der diese Abgabe zu entrichten sich weigert, muß eine ausdrückliche Exemtion, oder ein bestimmtes Herkommen besonders darthun *e*).

3) Der **Schlägeschatz**. Dieser besteht in einer Geldabgabe, welche die Lehnträger, bey der Einlieferung ihrer Münzmetalle, dem Bergherrn, zu Tragung der Münzkosten, bezahlen müssen. Beständig wird derselbe erst von demjenigen Reste abgetragen, der nach Abzug des Zehendens und Zwanzigstens übrig bleibt *f*).

4) Das **Lade**- und **Wagegeld**. Unter dem erstern versteht man diejenige Geldabgabe von einem jeden Fuder Eisenstein, welche dem Bergherrn für die Erlaubniß bezahlt wird, daß der Eisenstein geladen, und in und außer Landes verkauft werden darf; das letztere hingegen wird hin und wieder von dem auf Hammerwerken verschmelzten Eisen, als ein Concessionsgeld, für

e) von Cancrin *c. l. pag.* 145. u. folg. §. 146—151. Köhler *c. l. pag.* 117. §. 12—17. Beyer *c. l.* §. 7—10. *pag.* 201. u. folg.

f) Oft beträgt derselbe von der Mark Silber 8 Groschen, von Cancrin *c. l. pag.* 156. §. 161—164. Köhler *c. l. pag.* 126. §. 131—134. Beyer *c. l. pag.* 210. §. 11.

die Erlaubniß, dasselbe zu laden und zu verkaufen, entrichtet *g*).

5) **Das Vorkaufsrecht in Ansehung der Metalle, Mineralien und Erze.** In den älteren Zeiten erhielten die Lehnträger ihre Ausbeute in Natur, konnten damit nach Willkühr handeln, solche verschmelzen, verkaufen u. s. w. Weil aber dadurch dem gemeinen Wesen manchfacher Nachtheil zugefügt wurde: so benahm man zwar den Bergwerksbesitzern die Befugniß zu schmelzen nicht, schränkte aber doch bald den Verkauf der Producte, vorzüglich der Metalle mehr ein. Die Landesherren maaßten sich nehmlich nicht nur das Vorkaufsrecht in Ansehung der Münzmetalle, zum Behuf des ihnen zuständigen Münzregals, an, sondern zogen auch hin und wieder den Erzkauf überhaupt ausschließlich in ihre Hände, und führten endlich eben so das Vorkaufsrecht in Ansehung auch anderer Mineralien allmählich zu ihren Gunsten ein. Die näheren Bestimmungen aber, unter welchen diese Gerechtigkeiten ausgeübt werden können, und wirklich im Gebrauche sind, lassen sich freylich im Allgemeinen nicht angeben, sondern müssen lediglich aus den individuellen Territorialverfassungen erlernt werden *h*).

Auf der andern Seite stehen den Lehnträgern vermöge ihres beschränkten Eigenthums folgende Gerechtsame zu:

g) Beyer *c. l. §.* 10. *pag.* 209. von Cancrin *c. l. pag.* 154. §. 158—161. Köhler *c. l. pag.* 126. §. 29. 30. Die Summe für diese Abgaben ist verschieden. Häufig wird ein Groschen für jedes Fuder Eisensteine entrichtet.

h) Köhler *c. l. pag.* 127. §. 34—43. von Cancrin *c. l. pag.* 157. §. 164—169. Beyer *c. l* §. 12. 13. *pag.* 212.

1) die **Erhebung der Nutzungen von den ihnen verliehenen Berggebäuden.** Man begreift darunter den Ueberschuß der, nach Abzug aller Kosten, durch Verkaufung der gewonnenen Mineralien, und sonsten auf andere Weise gemachten Einnahmen. Ueber diese kann sodann der Beliehene, so bald sie von der zum ferneren Betrieb des Gebäudes nöthigen Casse getrennt, und als so genannte Ausbeute ausgehändigt sind, nach Willkühr schalten. Sie werden förmlich und gesetzmäßig ausgetheilt, und derjenige, welcher dieses Geschäft verrichtet, heißt der Austheiler *i*).

2) **Die freye Disposition über das ihnen gehörige beschränkte Eigenthum selbst.** In Ansehung des Berggebäues an sich können sie zwar nichts verfügen, denn dieses ist ihnen nur unter der Bedingung überlassen worden, daß sie solches zum Bergbaue gebrauchen sollen; aber ihr Eigenthumsrecht dürfen sie doch zu dem nämlichen Zweck, zu welchem sie es besitzen, verkaufen, vertauschen, verpfänden, verschenken und auf andere Weise alieniren *k*).

3) **Die mittelbare und unmittelbare Theilnahme an den verliehenen Bergwerksprivilegien.** Die Landesherren nämlich haben zu Emporbringung des Bergbaues verschiedene Privilegien ertheilt, die bald den Einwohnern eines, oder aller Bergorte überhaupt; bald den Theilhabern an den Bergwerken, ohne Rücksicht, ob sie Bergortseinwohner sind, oder nicht;

i) Köhler *c. l. pag.* 132. §. 3. von Cancrin *c. l. pag.* 202. §. 239. u. folg.

k) Köhler *c. l. pag.* 132. §. 4. von Cancrin *c. l. pag.* 205. §. 244—247.

bald dem Bergpersonale überhaupt, oder den Bergarbeitern insbesondere zustehen.

Zu den Vorrechten der ersten Classe gehören:

1) Zoll- und Geleitsfreyheit in Ansehung der Victualien, Bergwaaren und Bergmaterialien, auch der ein- und ausgehenden Metalle und Mineralien *l*);

2) modificirte Steuer- und Accisfreyheit *m*).

Unter die den Theilhabern an den Bergwerken zustehenden Privilegien können folgende gerechnet werden:

1) daß sie ihrer Bergtheile keines Verbrechens wegen verlustig werden *n*);

2) daß sie Schulden halber, wenn solche nicht von Bergwerken herrühren, auf ihre Bergtheile nicht ausgeklagt werden können; es müßten dann diese dem Gläubiger besonders berggerichtlich versichert, oder sonst kein Vermögen vorhanden seyn *o*);

3) daß sie in Ansehung ihrer Bergtheile eigene Gerichte haben *p*).

Als Vorrechte des Bergpersonals überhaupt und der Bergarbeiter insbesondere endlich verdienen genannt zu werden:

l) Die näheren Modificationen sind in den einzelnen Ländern freylich sehr verschieden. Köhler *c. l. pag.* 143. §. 8. *pag.* 142. §. 19. *N.* 6. Fischer im Polizey- und Cameralrecht, B. 2. §. 1384. Beyer *c. l. c.* 11. §. 7. *pag.* 226.

m) Die genauern Bestimmungen weichen in den verschiedenen Ländern sehr von einander ab. Vergl. Köhler *c. l. pag.* 134. §. 9 — 19. von Cancrin *c. l. pag.* 184. §. 211 — 218.

n) Danz *c. l.*

o) von Cancrin *c. l. pag.* 196. §. 230 — 234.

p) Derselbe *c. l. pag.* 199. §. 234 — 238. Köhler *c. l. pag.* 141. §. 19 — 25.

1) daß solche eines befreyeten Gerichtsstandes genießen;
2) daß sie von dem An- und Abzugsgelde frey sind q);
3) daß sie zu Soldaten nicht ausgehoben werden können, und von Frohndiensten frey sind r).

§. 16.

Ist durch die Muthung und Belehnung ein Bergwerk gehörig erworben worden, so wird es entweder von einer Person allein gebauet, oder von mehreren Personen zugleich. Im ersten Falle wird der Beliehene ein **Eigenlehner** genannt, und das ihm zuständige Feld heißt ein **Eigenlehn**. Im zweyten Falle aber, wo mehrere Theilhaber an den mit dem Bergbaue verbundenen Kosten sowohl, als an den aus demselben fließenden Nutzungen einen bestimmten Antheil haben, besteht die errichtete Gesellschaft entweder aus zwey bis höchstens acht, oder aus mehreren Mitgliedern. Jene machen eine so genannte **Lehnschaft**, oder einen **Gesellenbau**, wovon die Theilhaber **Gesellen** heißen; diese hingegen eine **Gewerkschaft** aus, deren einzelne Glieder **Gewerken im engeren und eigentlichen Sinne** genannt werden s). Gesellen mithin sowohl als **Gewerken** errichten eine

q) von Cancrin *c. l. pag.* 181. §. 205—211.
r) Derselbe *c. l. pag.* 188. §. 218—222. Köhler *c. l. pag.* 147. §. 25—27.
s) Bisweilen verleihen auch die Gewerken einzelnen Bergleuten diese und jene Grube so, daß diese solche auf Gewinn und Verlust bauen müssen. Alsdann werden die ersteren Hauptgewerken, die letztern Lehnhäuer, oder auch Aftergewerke genannt. Danz *c. l.* §. 169. Schmidt *de origine et iuribus societatis metallicae*, Gewerkschaft, *Lipsiae* 1778.

Gesellschaft dahin, daß sie die ihnen verliehenen Bergwerke, in der Hoffnung einer Ausbeute, auf gemeinschaftliche Kosten bauen wollen. Die ersteren vertheilen ihre Gruben in Gedanken in 2. 4. oder 8. Theile; die letzteren hingegen in 128. oder 130. Theile. Diese Theile tragen überhaupt den Namen der Bergtheile; die letzteren werden jedoch insbesondere Kuxen, die ersteren aber Schichten genannt. Jede Schichte enthält wieder 32. Kuxen, und 4. Kuxen heißen ein Stamm. Von diesen Bergtheilen übernimmt nun jedes Mitglied, entweder gleich bey Errichtung der Gesellschaft, oder erst in der Folge, nach Schichten, Stämmen, oder Kuxen, eine gewisse, bald größere, bald kleinere Anzahl, und nimmt sodann nach dem Maaße dieser Anzahl auch an der Ausbeute sowohl, als an den Kosten Theil *t*). Durchaus jedoch ist es bald durch Gesetze, bald durch Observanz eingeführt, daß alle Bergwerksgesellschaften eine gewisse Anzahl Freykuxen verbauen müssen, worunter man diejenigen Bergtheile versteht, welche dritten Personen eigenthümlich überlassen werden, ohne daß diese, gleich anderen Theilhabern, Zubuße darauf zu entrichten verbunden sind *v*). Die Anzahl derselben ist verschieden; einige werden dem Bergherrn; andere der Kirche; andere der Stadt; andere der Knappschaft; andere dem Eigenthümer des Grundes und

t) Leiser *in Iur. Georg.* L. 3. c. 24. §. 55. u. folg. von Cancrin im Berg = und Salzrechte *pag.* 91. §. 95.

v) Sie sind unter der gewöhnlichen Zahl der Kuxen, in welche eine Grube getheilt ist, also unter den 4. 8. 128. 130. Kuxen begriffen. Sonach werden bey Berechnung der Kosten die Zubußen unter so viele Kuxen weniger vertheilt, als Freykuxen sind; der Gewinn hingegen wird nach der vollen Zahl der vorhandenen Kuxen getheilt.

Bodens gebauet: Gesetze und Herkommen sind hierüber sehr abweichend, und selten wird man wohl alle diese Freykuxen bey einem und demselben Bergwerke zugleich finden. Die **Kirchenkuxe**, die auch die **heilige Kuxe** genannt wird, desgleichen die **Stadtkuxe** genießt allezeit diejenige Stadt, wo das Bergamt befindlich ist, nicht aber der Ort, auf dessen Weichbilde die Grube liegt. Die **Knappschaftskuxe** steht der Knappschaftscasse derjenigen Revier zu, in welcher der Bergbau getrieben wird. Diejenige Kuxe endlich, die dem Eigenthümer des Grundes und Bodens gebührt, wird **Erbkuxe**, **Erbtheil**, **Ackertheil** genannt, und zur Entschädigung des Grundbesitzers frey gebauet. Sie ist durchaus herkömmlich, und wird, wenn der Grund und Boden eines einzigen Herrn zu der Einrichtung eines vollen Baues nicht hinreicht, unter die verschiedenen Grundherren vertheilt *x*). Gleich nach der Bestätigung eines aufgenommenen Lehns muß der Lehnträger dem Grundherrn die Erbkuxe in dem Gegenbuche zuschreiben lassen, und diese bleibt bey dem Gute, auf welchem die Fundgrube liegt, ohne daß sie je davon durch Verkauf, oder sonsten getrennt werden darf *y*).

§. 17.

Damit der Grubenbau gehörig und zum Vortheile des Ganzen sowohl, als der einzelnen Lehn- und Ge-

x) Es steht jedoch dem Grundeigenthümer, wenn er sich vor oder bey der Bestätigung des auf seinem Grunde und Boden liegenden Berggebäudes diesfalls gemeldet hat, frey, anstatt der Erbkuxe vier Kuxen auf seine eigenen Kosten anzunehmen und zu bauen.

y) von Cancrin *c. l. pag.* 92. §. 96 — 100. Köhler in der Anleitung zu den Rechten und der Verfassung bey dem Bergbaue, *pag.* 185. §. 2. u. folg.

werkschaften betrieben; desgleichen die Reservaten des Landesherrn, so wie die Rechte und Verbindlichkeiten der Belehnten in der erforderlichen Ordnung und Wirkung erhalten werden, bestellt der Bergherr eigene Personen, welche den Betrieb des Bergbaues theils im Ganzen, theils im Einzelnen veranstalten und leiten. Dahin gehören:

1) der **Bergmeister**. Dieser leitet den Bergbau seiner Revier, den Gang der Geschäfte überhaupt, die berggerichtlichen Angelegenheiten insbesondere, und führt das Directorium bey den Sitzungen des Bergamtes.
2) Die **Geschwornen** sind die Beysitzer bey den Bergamtssessionen, und veranstalten, unter der Leitung des Bergmeisters, den besondern Bau und Haushalt einer jeden einzelnen Grube.
3) Der **Bergschreiber** ist der Actuar des Bergamts, und zwar nicht blos in Bergrechtssachen, sondern auch in Ansehung des practischen Bergbaues und Haushaltes. Hier muß er die Feder führen, alle Expeditionen besorgen, und übrigens Berichte und Verordnungen, nach den Resolutionen des Bergamtes, concipiren.

Diesen Bergämtern sind untergeordnet:

1) der **Markscheider**, der, nach Anweisung des Bergamtes, die nöthigen Messungen in und auf der Erde besorgt.
2) Der **Bergguardein** untersucht alle Erze, Mineralien und Metalle in Ansehung ihres innern Gehaltes.
3) Der **Gegenschreiber** hält die Verzeichnisse der verliehenen Berggebäude, so wie der bey jedem einzelnen derselben interessirten Personen. Das erstere wird das **Lehn**-, das andere das **Gegenbuch** genannt.

4) Der **Receßschreiber** führt das Receßbuch, in welches er jedes Quartal den Zustand der Bergbäue einträgt.

5) Die **Schichtmeister** sind die Factors und Rechnungsführer der Gewerkschaften; sie besorgen, unter der Direction des Bergamtes, den Haushalt der ihrer Administration anvertraueten Grubengebäude, folglich die Erzlieferung zu den Schmelzhütten, die Einkaufung der Bergmaterialien, die Bezahlung der Arbeiter u. s. w. Was aber die Schichtmeister bey den Gewerkschaften sind, nennt man bey Lehnschaften **Lehnträger**.

6) Die **Zubußbothen** sind die Cassiers des von den auswärtigen Gewerken zum Betriebe der Berggebäude nöthigen Geldes, welches sie für jede einzelne Grube an den Schichtmeister derselben abgeben, beym Bergamte aber alle Quartale ein Verzeichniß sämmtlicher eingegangener Zubußen einreichen müssen.

7) Die **Zehendner** sind verpflichtet, die Eincassirung und Verrechnung der Landesherrlichen Zehendgebührnisse zu besorgen z).

§. 18.

In der Regel sind die sämmtlichen, bisher aufgezählten Bergbeamten und Officianten überdem noch einer höheren Instanz untergeordnet, die bald **Bergkammer**, bald **Bergrathscollegium**, bald **Berg-**

z) Neben dem Bergamte findet man in mehreren Territorien auch noch ein besonderes Hüttenamt, welches das Schmelzen der Metalle zu besorgen hat, und gewöhnlich aus dem Berghauptmann, Hüttenreiter, Hüttenvorsteher, Anrichter, wie auch mehreren Officianten besteht.

commission genannt wird, bald noch andere Namen trägt, und gewöhnlich aus einem Präsidenten, oder Director, und dann einigen Räthen, Secretairs, Registratoren, Cancellisten u. s. w. zusammen gesetzt ist *a*).

§. 19.

Die Eigenlehner, Lehn- und Gewerkschaften einer ganzen Bergamtsrevier haben ein gemeinschaftliches Interesse bey dem guten Fortgange der Bergwerke, und sind daher befugt, alle Mittel anzuwenden, um den Bergbau auf alle nur mögliche Art im Stande zu erhalten. Die Anstalten zur Erreichung dieses Zwecks sind in den verschiedenen Territorien sehr mannigfaltig. So hat man hin und wieder, z. B. in Churfachsen und am Harze, gewisse allgemeine **Bergwerkscassen** errichtet, die aus den Beyträgen bestehen, welche die Gewerken von den ausgeschmolzenen Metallen zusammen schießen. Die Bestimmung dieser Beyträge ist, schwere Haupt- und Reviergebäue, z. B. gemeinschaftliche Wassergräben, große Teiche u. s. w. zu bestreiten, und einzelnen Gewerken unverzinsliche Vorschüsse zu wichtigen Gebäuen zu machen. Das Eigenthum dieser Cassen steht natürlicher Weise den contribuirenden Lehn- und Gewerkschaften zu; der Bergherr übt jedoch die Oberaufsicht darüber aus, und ohne seine Einwilligung darf daher kein Geld aus denselben genommen werden. Die den einzelnen Lehn- und Gewerkschaften gegebenen Vorschüsse haften, als dingliche Lasten, auf den Gruben selbst, und gehen auf jeden Besitzer über; ja, wenn ein solches Bergwerk auch wirklich in das Freye fällt,

a) Köhler *c. l. pag.* 72. u. folg. §. 8—35. von Cancrin *c. l. pag.* 53. §. 56. u. folg.

so müssen die neuen Aufnehmer doch die noch rückständigen Vorschüsse von den ausgeschmolzen werdenden Metallen bezahlen *b*). Eben so findet man in verschiedenen Territorien auch eigene Knappschaftscassen zu Unterstützung der nothleidenden Bergwerksverwandten durch gemeinschaftliche Beyträge errichtet *c*), und es leidet keinen Zweifel, daß die Lehn- und Gewerkschaften einer jeden Revier berechtiget sowohl, als verbunden sind, für die Erhaltung der gesammten Bergfreyheiten zu sorgen, wegen vorfallender Schmälerungen bey den Berggerichten Vorstellungen zu machen, und um die Aufhebung ihrer Beschwerden zu bitten *d*).

§. 20.

Was die rechtlichen Verhältnisse der verschiedenen Lehn- und Gewerkschaften einer und derselben Revier gegen einander anbetrifft, so kommt dabey hauptsächlich das Recht des Alters in Betrachtung. Wer nehmlich bey dem Bergbaue zuerst ein Berglehn gemuthet und bestätigt erhalten, auch die bergrechtlichen Abgaben davon entrichtet hat, erhält ein Vorzugsrecht, vor allen nachher kommenden, das sich auf die ganze Grube sowohl, als die einzelnen Gänge derselben erstreckt, und das Alter genannt wird *e*). Außerdem aber gehen die einzelnen Lehn- und Gewerkschaften häufig auch eigene Verträge, und besondere Vergleiche mit einander ein, zu welchen, außer den allgemeinen Erforderniß-

b) Köhler *c. l. pag.* 157. §. 1—8. von Cancrin *c. l.* Abth. 2. *pag.* 10—14.

c) von Cancrin *c. l. pag.* 14. Köhler *c. l. pag.* 195. §. 25. u. folg.

d) Danz *c. l.* §. 170.

e) von Cancrin *c. l. pag.* 17—77. Köhler *c. l. pag.* 160—185. Leiser *in Iure Georg. L.* 3. *c.* 24. §. 87. u. folg.

sen, jedesmal noch, wenn sie anders gültig seyn sollen, die bergobrigkeitliche Bestätigung, und das Eintragen in das Bergbuch nothwendig kommen müssen *f*).

§. 21.

Die Rechte und Verbindlichkeiten der einzelnen Gesellen und Gewerken gegen einander gründen sich lediglich auf den von ihnen errichteten gesellschaftlichen Vertrag. Das Eigenthum an den Bergtheilen nehmlich wird dadurch erhalten, daß man entweder bey der Aufnahme einer Grube, der Gesellschaft, die sie aufnimmt, zu einem willkührlichen Antheile beytritt; oder dadurch, daß man, wenn Gewerken, oder Gesellen eines Gebäudes durch unterlassene Zubußzahlung sich des Eigenthums ihres Bergtheils verlustig gemacht haben, eine solche Retardatkure gesetzlich annimmt; oder endlich dadurch, daß man das Eigenthumsrecht an Kuxen durch Kauf, Tausch, Erbe, Schenkung u. s. w. ordnungsmäßig erwirbt. In jedem Falle liegt nun dem, der auf die eine oder die andere Art Eigenthümer einer, oder mehrerer Kuxen wird, ob, solches dem Gegenschreiber, mit der erforderlichen Legitimation, zu melden, und durch Eintragung seines Namens in das Gegenbuch, und den Empfang eines Gewehrscheines das Eigenthum sich zusichern zu lassen. So bald dies geschehen ist, tritt der Erwerber in alle Rechte und Verbindlichkeiten eines Gesellschaftsgenossen ein, muß aber auch nun den vorhandenen Berggesetzen, in so fern sie auf seine Bergtheile Beziehung haben, sich unterwerfen. Hieraus folgt, daß der einzelne Geselle und Gewerke

f) von Cancrin *c. l. pag.* 77—80. Köhler *c. l. pag.* 160.

§. 1.

1) der ganzen Gesellschaft zu allem demjenigen verpflichtet ist, was das gemeinschaftliche Interesse der Grube erfordert;
2) daß er die Nutzungen seiner Bergtheile bezieht;
3) daß er über seine Bergtheile selbst frey disponirt;
4) daß er Schutz bey seinem Eigenthumsrechte gegen jeden unrechtmäßigen Eingrif mit Grunde verlangt.

§. 22.

So oft es nothwendig ist, muß jedes Mitglied einer Lehn- oder Gewerkschaft, nach dem Verhältnisse seines Antheils, zum Baue und der Erhaltung der Grube Geldbeyträge geben. Diese Beyträge heißen Zubuße, und sind quartaliter von den Gewerken und Gesellen nach dem Verhältnisse ihrer Kuxen, zum Betriebe eines Bergwerks zu entrichten, wann dieses entweder noch keine, oder doch nicht hinlängliche Erzeinnahme zu Bestreitung der erforderlichen Kosten hat. Diese Zubuße g) wird von dem Schichtmeister nach ungefährer Ueberrechnung der etwa nöthigen Ausgaben, dem Bergamte vorgeschlagen; von diesem sodann regulirt, zu jedermanns Nachricht öffentlich angeschlagen, und nicht nach der Zahl der Gesellen oder Gewerken, sondern nach derjenigen der Kuxen berechnet. Der Schichtmeister hat dafür zu sorgen, daß die Zubußen jedes Quartal an ihn bezahlt werden, und stellt dagegen einen von ihm unterschriebenen, und von dem Bergmeister authorisirten Zubußzeddel, als Quittung, aus. Geschieht es, daß ein Gesell, oder Gewerke seinen Beytrag mit der sechsten Woche eines Quartals nicht bezahlt, so wird dies von

g) In den älteren Bergordnungen heißt sie Kost.

dem Schichtmeister auf einem, in dieser Woche dem Bergamte zu überreichenden Zeddel, dem so genannten **Retardatzeddel**, bemerkt. Bleibt aber nun der Säumige noch immer so im Rückstande, daß seine Zubuße auch nicht einmal in der sechsten Woche des folgenden Quartals *h*) entrichtet ist, so wird er seiner Bergtheile verlustig; es werden solche in dem Gegenbuche, auf Verordnung des Bergamtes, ausgethan, und man sagt alsdann: **die Kuxen sind im Retardate verstanden** *i*). Alle solche im Retardate verstandenen Kuxen gehören den übrigen Gewerken des Gebäudes, die ihre Zubußen richtig bezahlt haben; folglich steht diesen, wenn dieselben entweder um die rückständigen Zubußen, oder um einen höheren Preis verkauft werden können, allezeit das Vorkaufsrecht zu. Bezahlt ein Gewerke auf die schuldige Zubuße abschläglich nur etwas, und macht sich dadurch, wie man sagt, **anhängig**; so kann solcher in das Retardat nicht gesetzt werden, es müßte dann seyn, daß er auch in der sechsten Woche des folgenden Quartals seine Schuldigkeit noch nicht vollständig abgetragen hätte *k*).

§. 23.

So bald das Gebäude es vermag, wird die Zubuße den Gewerken wieder erstattet, und man führt deswegen über die sämmtlichen entrichteten Beyträge, die der **Receß** genannt werden, ein eigenes Register. Ist nun die Zeche in solchen Umständen, daß sie nicht nur der Zubußen der Gewerken nicht mehr bedarf,

h) Dieser Termin ist nicht an allen Orten derselbe. Zuweilen ist er kürzer, zuweilen länger.

i) Man sagt auch: solche Kuxen seyen caducirt worden.

k) Köhler *c. l. pag.* 201 — 205. von Cancrin *c. l. pag.* 80 — 89.

sondern auch, nach Abzug der aufgewendeten Kosten, noch beträchtlichen Ueberschuß behält, so zahlt man vor allen Dingen die Zubußen quartaliter nach und nach wieder heim, und tilgt auf diese Weise die Reßschuld, welche sodann der wieder erstattete Verlag genannt wird. Jedoch tritt das nur sodann ein, wenn keine andere Grubenschulden vorhanden sind, und auch, zu Bestreitung unvermutheter Ausgaben, noch ein genüglicher Rest in der Casse verbleibt, weswegen jedesmal von den Schichtmeistern vollständige Ueberschläge entworfen, und den Bergämtern zur Genehmigung vorgelegt werden müssen *l*).

§. 24.

Ist der Verlag getilgt, und der Ueberschuß dauert noch fort: so wird auch dieser quartaliter unter die Gewerken, nach dem Verhältniß der ihnen zustehenden Kuxen, vertheilt, und dies nennt man Ausbeute. Bleibt dieselbe unabgefordert stehen: so wird solche, gegen einen Revers, dem Bergamte eingehändigt, und fällt, wenn die Interessenten auf erlassene Edictalien sich nicht melden, dem Fiscus heim *m*).

§. 25.

Das Verhältniß der Lehn- und Gewerkschaften, desgleichen der Eigenlehner zu den Arbeitern im Bergbaue oder den so genannten Bergleuten bestimmt zwar im allgemeinen der contractus locationis operarum, inzwischen treten doch verschiedene Eigenheiten hierunter ein. Die Lohnsreichung geschieht, um alle Bedrückungen zu vermeiden, stets in baarem

l) Köhler *c. l. pag.* 205. 206. von Cancrin *c. l. pag.* 89—91.
m) von Cancrin *c. l. pag.* 91—93. Köhler *c. l. pag.* 207—209.

Gelde, nicht in Victualien oder andern Dingen; sie wird von dem Schichtmeister öffentlich, in Gegenwart eines Bergbeamten, besorgt, und den gemeinen Arbeitern, nach dem gewöhnlichen Arbeiterlohnsreglement, den Schichtmeistern und Steigern hingegen nach den Umständen der Grube, und der diesfallsigen größern oder geringern Mühwaltung zugetheilt. Ist die Zubuße nicht genugsam eingegangen, auch sonst kein Geldvorrath vorhanden, so wird der rückständige Lohn genau in dem Register bemerkt, und von der ersten Einnahme nach Möglichkeit getilgt. Entsteht aber ein förmlicher Concurs, so werden diese Forderungen, die dem Liedlohne gleich privilegirt sind, in die erste Classe locirt. Verunglückt ein Bergarbeiter in der Gewerken Diensten: so müssen ihn diese auf ihre Kosten heilen lassen; wenn Hoffnung zur Genesung vorhanden ist, ihm seinen Lohn wenigstens noch vier Wochen reichen; wenn er stirbt, die Begräbnißkosten bezahlen, und wenn er so entweder durch Zufall, oder auch sonst durch Krankheit, Alter u. s. w. zum Dienste untüchtig wird, aus der Knappschaftscasse das gewöhnliche **Gnadengeld** verabfolgen *).

§. 26.

Anlangend die verschiedenen zur Beförderung und Aufnahme des Bergbaues verliehenen landesherrlichen Privilegien, so stehen diese theils den Einwohnern der Bergstädte überhaupt zu, theils sind sie den Eigenlehnern, Gesellen und Gewerken eigen, theils sind sie dem Bergpersonale überhaupt und den Bergarbeitern insbesondere ertheilt. Vorzüglich gehört dahin der **privilegirte Gerichtsstand**, welchen wir

*) Köhler a. l. p. 193—197. von Cancrin c. l. pag. 93—119.

hier noch etwas genauer betrachten wollen. Die Gerichtsbarkeit der Berggerichte erstreckt sich

1) auf alle Angelegenheiten, die den Bergbau betreffen; es mag von dinglichen, oder persönlichen Rechten, von erlaubten Handlungen, oder von Verbrechen o), von Bergwerksverwandten, oder dritten Personen die Rede seyn;

2) auf das gesammte Bergamtspersonale und alle wirklichen Bergleute in allen ihren rechtlichen Verhältnissen. In Ansehung dieser bilden die Berggerichte einen befreyeten Gerichtsstand, der an die Stelle des Gerichtsstandes des Wohnungsortes tritt p).

Das Verfahren bey diesen Gerichten ist überhaupt summarisch; keine förmliche schriftliche Klage ist erforderlich; eine allgemeine summarische Einlassung

o) Unter Bergwerksverbrechen versteht man diejenigen durch eigene Pönalgesetze verbothenen Handlungen, welche unmittelbar oder mittelbar Bezug auf den Bergbau haben. Vorzüglich verdienen dahin gerechnet zu werden: das Tumultuiren des Bergvolks; das Geschenkegeben und Geschenkenehmen zum Nachtheil der Gerechtigkeit und des Dienstes; die Grenzverrückung; Diebstahl und Partiererey; das Vergreifen an anvertrauetem Gütern; Betrügereyen und Verfälschungen. Ueberhaupt muß man dabey immer von den allgemeinen Grundsätzen von Verbrechen und Strafen zwar ausgehen; allein die näheren Bestimmungen über die Art zu verfahren sowohl, als zu bestrafen, können doch allein aus den individuellen Bergordnungen erlernt werden, und die gemeinen peinlichen Rechte leiden nur subsidiarisch analogische Anwendung. Köhler *c. l. pag.* 220—250. und *pag.* 300—302. von Cancrin *c. l.* Abth. 3. und 4. *pag.* 108. u. folg.

p) Köhler *c. l. pag.* 261. u. folg. von Cancrin *c. l. pag.* 4. u. folg. Vergleiche Danz in den Grundsätzen des gemeinen ordentlichen bürgerlichen Processes, §. 34.

läßt man zu, an eine gewisse Schriftenzahl bindet man sich nicht; an die Stelle des feyerlichen Beweises tritt hier eine bloße Bescheinigung, und der Richter bemühet sich, mit Beyseitesetzung aller Förmlichkeiten, theils durch mündliche Verhöre der Partheyen, theils durch andere schickliche Mittel die Wahrheit zu erforschen; Gegenklagen, Litisdenunciationen und Interventionen finden auch hier Statt; demjenigen, der durch die richterlichen Verfügungen und Aussprüche gravirt ist, steht der Gebrauch aller in den Gesetzen vergönnten Rechtsmittel offen; aber auch in den höheren Instanzen werden die sonst üblichen Förmlichkeiten nicht beobachtet, wenn nicht die Verfassung des Gerichts ein anderes mit sich bringt. Ueber das alles jedoch müssen vor allen Dingen die einzelnen Bergordnungen in den verschiedenen Territorien nachgesehen werden; indem erst in deren Ermangelung die allgemeinen Grundsätze von summarischen Processen Anwendung leiden q).

§. 27.

Das Recht der Beliehenen kann auf verschiedene Weise wieder verlohren gehen, und zwar

1) durch Verträge;
2) durch das Aussterben des Lehnstammes, oder derjenigen Personen, welchen die Verleihung ertheilt worden ist;
3) durch Verjährung;
4) durch Dereliction; wenn nehmlich die Belehnten ihr Gebäude wegen, wenigstens für gegenwärtig, nicht abzuändernder Unglücksfälle, z. B. wegen gar zu bösen Wetters u. s. f. weiter zu

q) Köhler *c. l. pag.* 268 — 300. von Cancrin *c. l. p.* 7 — 108.

betreiben außer Stande, und daher genöthigt sind, das Lehn selbst aufzulassen *r*). Hier fällt das aufläßige Gebäude in das landesherrliche Freye zurück, und kann nun einem Dritten, der es wieder aufnehmen will, verliehen werden. Jedoch gehören die vorhandenen Erz- und Materialienvorräthe den bisherigen Gewerken eigenthümlich zu, und darneben gebührt ihnen das Recht, daß, wenn das Gebäude binnen Jahresfrist wieder aufgenommen wird, von dem neuen Muther ihnen, vorzugsweise vor andern, der Beytritt als Gewerken angebothen werden muß. Auch ist es ihnen erlaubt, so lange, bis ein anderer sich findet, welcher, der Hindernisse ohngeachtet, das Gebäude fortzutreiben sich anheischig macht, das letztere, bis zu besseren Umständen, in Frist zu erhalten, und dadurch die Gerechtigkeit des Alters für sich in Sicherheit zu bringen. In jedem Falle aber liegt dem Schichtmeister ob, den Vorgang, daß ein Gebäude aufläßig geworden, bey dem Bergamte zu melden, damit dieses die Zeche befahren, den ganzen Zustand derselben zu Papier bringen, und sodann einem künftigen Wiederaufnehmer die nöthigen Nachrichten ertheilen kann.

5) Durch Nachläßigkeit in Suchung der Muthung, oder der Bestätigung, oder der Entrichtung der dem Landesherrn gebührenden Abgaben. Endlich

6) dadurch, wenn das Gebäude in Fristen gehalten, und diese Frist entweder nicht gehörig erlangt, oder auf Ansuchen eines Dritten, der das Gebäude, der vorgegebenen Hindernisse ohnge-

r) Diez *de probatione desertionis metallifodinarum, Lipsiae* 1727.

achtet, fortbauen will, aufgekündigt worden ist. Nach der Fristaufkündigung nehmlich muß die Gewerkschaft binnen vierzehen Tagen sich erklären, ob sie die Zeche selbst fortbauen, und das leisten will, wozu sich der neue Angeber erbothen hat, oder ob sie dem letztern das Gebäude zu überlassen gesonnen ist. Erklärt sie sich zu dem ersteren, so hat sie das Vorrecht; in dem letztern Falle hingegen wird die Grube dem neuen Angeber gewöhnlichermaßen verliehen. Erfolgt aber gar keine Erklärung, so befährt der Revier-geschworne die Zeche, und findet er sie binnen acht Tagen zu drey verschiedenen Malen nicht belegt, so hat er dies dem Bergamte anzuzeigen, und dann heißt es: er habe die Grube frey gefahren. Darüber wird sodann eine genaue Registratur verfaßt, und die frey gefahrne Zeche hierauf dem neuen Angeber bergüblich verliehen s).

Bereinen.

Die Grenzen der Grundstücke bestimmen und festsetzen.

Bericht, Berichtserstattung.

Ein Bericht ist die Erzählung einer rechtlichen Angelegenheit, welche der Beamte an seinen Oberherrn oder Vorgesetzten erstattet. Es sind die Berichte theils mündliche, theils schriftliche, je nachdem sie entweder mündlich, oder schriftlich erstattet werden. Auch pflegt man zwischen ordentlichen und außerordentlichen Berichten zu unterscheiden; jene sind solche, die alle Jahre zu einer bestimmten Zeit, diese hingegen solche, die nur in vorkommenden

s) Köhler c. l. pag. 149. u. folg.

einzelnen Fällen, oder zur genauern Erläuterung der ordentlichen zu erstatten sind. Da die Formalien der Berichte nicht nur in den practischen processualischen Lehrbüchern angegeben werden *t*), sondern sogar in eigenen Anweisungen weitläuftig untersucht und vorgetragen worden sind *v*), so halten wir es billig für überflüssig, hier dabey zu verweilen. Im allgemeinen bemerken wir nur, daß die Eigenschaften einer guten historischen Beschreibung die wesentlichen Erfordernisse der Berichtserstattungen sind, und daß die Formalien sich nach den Umständen und dem Gerichtsgebrauche richten. Mehrentheils werden die schriftlichen Berichte in Briefform abgefaßt.

Berichter.

So wird derjenige genannt, welcher zwischen streitenden Theilen den Schiedsrichter abgiebt und die Güte versucht.

Berüchtigen.

Den guten Namen eines andern durch Verbreitung böser Gerüchte kränken.

Berufung. S. Appellation.

Berühmen. S. Diffamation.

t) Außer den bekannten Pütterschen und Claprothschen Lehrbüchern gehören hieher hauptsächlich Justi in der Anweisung zur guten teutschen Schreibart, Thl. 2, H. 3. Abschn. 5. und Moser in der Einleitung zu Canzleygeschäften *pag.* 146. S. auch Leyser *in Meditation ad Pand. Spec.* 466. Waldschmidt *in Dissertat. de relationibus iudicum et magistratuum partibus communicandis vel non communicandis, Marb.* 1724.

v) S. von Trütschlers Anweisung zur Abfassung der Berichte über rechtliche Gegenstände, Leipzig 1785. auch nachher wieder aufgelegt.

Besagen.

Angeben, melden, bezeugen x).

Besatz, Besatzung.

Das Wort Besatz oder Besatzung hat verschiedene Bedeutungen. Es bezeichnet 1) das Behalten, die Zurückbehaltung einer Sache y); 2) ein Testament z); 3) den Arrest, welcher auf eine Person oder Sache angelegt wird a); 4) eine Versammlung derer, welche pfannwerken wollen, vor den königlichen Commissarien und dem Rathe, um anzuzeigen, was für Thalgüter sie künftiges Jahr versieden wollen b).

Besatzungsrecht. S. Abforderungsrecht.

Besaten.

Mit Arrest belegen c).

Beschaffenheit.

Dieses Wort wird bisweilen für eine Verordnung oder Gesetz gebraucht d).

x) S. Senkenbergs *Corp. Iur. Feudal. pag.* 12. In der Ordnung der Fleischerinnung zu Jena vom Jahr 1603. Art. 33. heißt es: Und daß durch zwey Kompen des Handwerks, oder sonst mit Folge des Eyds besaget würde, daß ihm die Berichtigung bewust, oder vorhin angezeiget wäre.

y) Pufendorf *in Observation. T.* 1. *append. pag.* 139.

z) Privileg. der Stadt Frankfurt am Mayn *pag.* 316.

a) Danziger Willkühr *P.* 1. *c.* 3. Culm. Recht *L.* 2. *T.* 24. Zellisch. Stadtr. *T.* 8.

b) Ludewig im ersten Thl. der gelehrten Anzeigen *pag.* 43.

c) Lübeck. R. *P.* 3. *T.* 1. *Art.* 4. Das übrige aber sollen die anderen Creditoren, welche das Gut besaten, und ihre Schuld in gebührender Frist, wie recht erweisen, unter sich nach Markzahlen theilen.

d) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 121.

Beschauren.

Beschützen, beschirmen.

Bescheichenbet.

Bescheichenbet ist so viel, als der Hauptfall oder das Todtenrecht *e*).

Bescheid.

1) Eine Bedingung *f*); 2) der Ausspruch des Richters, die Urthel, das rechtliche Erkenntniß *g*).

Bescheiden.

Als ein Adjectiv heißt dieses Wort so viel, als ausdrücklich, bestimmt *h*); als ein eigentliches so genanntes Verbum aber bedeutet es 1) lehren, bestimmen, unterweisen *i*); 2) vermachen *k*).

Bescheidene Jahre.

Sind diejenigen Jahre, in welchen man die gehörige Einsicht und reife Beurtheilungskraft erhält.

e) Kuchenbecker *in Analect. Hass. Collect.* 8. *pag.* 301.

f) Sächs. L. R. *L.* 1. *Art.* 15. Wer dem andern sein fahrend Gut leihet, versetzt, oder zu behalten thut, mit gewissem Bescheid oder ohne einigen Bescheid. Lübeck. Recht *L.* 2. *T.* 1. *Art.* 9.

g) In der Churs. B. P. O. *T.* 2. §. 3. heißt es: daß die Gerichtshalter in wichtigen und zweifelhaften Puncten für sich keine Bescheide geben sollen. Bisweilen wird das Wort Bescheid dem Urthel entgegen gesetzt, dergestalt, daß das Urthel von einem auswärtigen Rechtscollegio gesprochen, der Bescheid aber von dem ordentlichen Richter gegeben wird. Ludovici *in Processu civil.* c. 25. §. 1. Hommel in der Anleitung zum Referiren, 1 Abth. 3 Hauptst. §. 23. Oft ist auch Bescheid so viel, als Abschied, wovon die Rubrik Abschied nachzusehen ist

h) Alemannisch. L. R. *c.* 9. §. 9.

i) Alemann. L. R. *c.* 3. §. 10.

k) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 121.

Bescheidene Manne.
Richter, Schöppen.

Bescheidenheit.
1) Mäßigung *l*); 2) Billigkeit *m*); 3) Urtheil, Bescheid, und 4) Bedingung *n*).

Bescheidtisch.
So wird beym Cammergerichte der in der großen Rathstube stehende Tisch genannt, auf welchen solche gerichtliche Sachen gelegt werden, die keiner weitläuftigen Untersuchung bedürfen, vielmehr sogleich abgethan werden können *o*).

Bescheidung.
Ein Testament, ein frommes Vermächtniß *p*).

l) Kayserrecht *P.* 2. *c.* 4.
m) Schannat *in Histor. episcop. Wormat. T.* 2. *pag.* 195.
n) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 122.
o) S. Neurodes gegenwärtige Verfassung des H. R. R. in Staats- und Justizsachen, 4 Hauptth. Anm. 99. *pag.* 174. In dem Concept der Cammergerichtsordnung, *P.* 1. *T.* 12. §. 1. heißt es davon: Sonsten aber da nur um Termin, *prorogation*, *Compulsorial*, *taxirung* der *Expens* oder wegen *Commissarien*, *Dilation*, *responsionum*, ruffen, *publicationis Attestationum*, *legitimationis procuratorum*, und was dergleichen mehr geringen Puncten seyn mögen, zu Bescheid gesetzt, sollen solche *Acta* keinesweges *ad referendum interlocutorie* übergeben, oder heimgetragen, noch angehört, sondern am Bescheid-Tisch unverzüglich *expedirt*, und erlediget, und kein dergleichen Bescheid für ein *Interlocutori* gesetzt, oder von den Lesern aufgezeichnet werden, es würde dann solches aus sondern erheblichen Ursachen vom Kammer-Richter zugelassen und befohlen.
p) Mencke *in Scriptor. T.* 1. *pag.* 1132.

Bescheinigung.

§. 1.

Die **Bescheinigung** (*demonstratio*) ist diejenige Handlung, wodurch dasjenige, was man für sich anführt, ohne Beobachtung der sonst erforderlichen Solennitäten, dargethan wird *q*). Sie findet besonders nach Sächsischen Rechten in summarischen Processen, bey Possessorienklagen und überhaupt sodann Statt, wenn Gefahr auf dem Verzuge haftet.

§. 2.

Es unterscheidet sich die Bescheinigung in verschiedenen Stücken von dem Beweise *r*), und zwar hauptsächlich

q) Leyser *Spec.* 259. *Med.* 2. Pufendorf *in Proc. civ. P.* 3. *c.* 3. §. 12. Struben in den rechtlichen Bedenken, Thl. 5. *N.* 18. Von Stryk *in Us. Mod. Dig. L.* 22. *T.* 3. §. 5. wird sie so erklärt: est minus solennis aliqua probatio summariaque ostensio.

r) In der erneuerten Magdeburg. Proceßordn. *c.* 30. §. 10. wird der Unterschied zwischen der Bescheinigung und dem Beweise folgendergestalt bemerkt: Der Unterscheid eines Darthuns und Beweises von dem Beybringen und Bescheinigen aber ist fürnemlich darin zu beobachten, daß *quoad recognitionem documentorum* solches nicht in diesen, wie bey dem ordentlichen Beweise, *articulatim* geschehen müsse, dann daß die Bescheinigung an den *terminum probatorium* nicht *ipso iure* gebunden, sondern derselben jedesmal *a iudice* ein *terminus praeclusionis pro arbitrio et re nata* zu setzen, ferner dabey keine *Interrogatoria*, so die *merita causae* berühren, zugelassen, noch über das verführte bey und gegenbeybringen, verfahren verstattet, sondern ohne vorhergehende solenne Eröffnung des Gegenzeugnisses ein Termin zur Publication eines rechtmäßigen Abschiedes anberahmet werden, doch bleibet demjenigen, so die Gegenbescheinigung führet, unbenommen,

1) darin, daß sie nicht an den ordentlichen Beweistermin gebunden ist *s*),

2) in einigen, wiewohl wenigen Fällen, als z. B. bey dem possessorio summariissimo, vor einem Notarius geschehen kann ohne vorgängige Erlaubniß des Richters,

3) keine Interrogatoria, vielweniger eine solenne Publication des Rotulus nothwendig erfordert *t*).

In Ansehung der Interrogatorien behaupten jedoch verschiedene Rechtslehrer nicht ohne Grund,

die Zeugen, so das Gegentheil bey seiner Bescheinigung *produciret*, über denen Umständen, so er in seinen Bescheinigungs-Articuln nicht exprimiret, zu reproduciren und abhören zu lassen.

s) Es kann jedoch der Richter, im Fall er auf Bescheinigung erkennet, eine Frist zu deren Beybringung bestimmen, welche sodann dergestalt beobachtet werden muß, daß binnen derselben die Bescheinigung übergeben werde. Zwar behauptet Berger *in Elect. disc. for. T.* 20. *Obs.* 1. *pag.* 631. daß eine Parthey den ihr vom Richter zur Uebergebung der Bescheinigung bestimmten Termin ungestraft vorbey gehen lassen könne, allein Leyser *Spec.* 259. *n.* 1. verwirft mit Recht diese Meinung, wenn er schreibt: Id quod duriusculum est profecto et manifestam contumaciam, cui indulgendum non erat, excusat.

t) Griebner *in Princip. processus iudiciarii L.* 2. *c.* 5. §. 5. macht einen fünffachen Unterschied zwischen der Bescheinigung und dem Beweise, scilicet 1) quod probatio ad fatale adstricta sit, demonstratio non aeque; 2) quod illa articulis includenda sit, non haec; 3) quod probaturus interrogatoria adversarii admittere teneatur, non demonstraturus; 4) quod probatione peracta rotulus solenniter publicetur, non etiam in demonstratione; 5) quod post publicationem partibus ante sententiam super probatione disputare permittatur, non vero super demonstratione. Leyser *c. l. n.* 11. setzt noch den sechsten hinzu: quod in demonstratione facilius iudici fides fiat, et argumenta leviora admittantur, in probatione autem maiora et graviora requirantur.

daß zwar der Producent ad danda Interrogatoria nicht vorzuladen sey, wohl aber die Interrogatorien, im Fall sie freywillig übergeben würden, zuzulassen seyen *v*).

Beschelten.

Jemanden beschimpfen, ihm an seinen Rechten etwas entziehen *x*).

v) Martini *in Proc. T.* 20. §. 1. *n.* 478. Nicolai *in Proc. P.* 1. *c.* 60. *n.* 2. Merkwürdig ist dasjenige, was die Leipziger Handelsgerichtsordnung *T.* 16. von der Bescheinigung verordnet: Ein jeglicher Part, welchem Bescheinigung auferleget (wie denn bey diesem Gericht, und denen daselbst anhängigen Sachen kein ordentlicher Beweis, sondern bloße Bescheinigung zu führen) soll innerhalb 3 Wochen, von der Zeit an, da das Urtheil in seiner Kraft ergangen, die Bescheinigungs-Articul, samt der Zeugen Namen, oder denen Urkunden, damit er bescheinigen will, eingeben, darauf das Gerichte auch, ohne des Bescheinigungs-Führers weiters Anhalten, förderlichst, und ohne Verzug die Zeugen citiren, in Gegenwart der Partheyen oder ihrer Gevollmächtigten vereyden, und sowohl über die *Articul*, als zulässige Fragstücke, da derer von Gegentheilen überreichet würden, abhören. Wann ein Zeuge vor diesem Gerichte abzuhören, und sich, Zeugniß zu geben, verweigert, solches aber ihme rechtlich zuerkannt wird, und er es bey dem Urthel nicht bewenden lässet, sondern ein *remedium suspensivum* darwider ergreiffet, mag er zwar nach Befindung damit zugelassen werden, er ist aber deme, was unten von Leuterungen und Appellationen verordnet, sich gemäß zu bezeugen verbunden.

x) Sächs. L. R. L. 1. *Art.* 36. Wenn ein Weib einen Mann nihmt, gewinnt sie Kinder, ehe die rechte Zeit kommt, da das Kind geboren werden möchte, man mag es beschelten an seinen Rechten, wann es zu früh geboren ist.

Bescheltung.

Die Verwerfung des Urthels, wodurch man sich gravirt findet y).

Beschichten.

Die gemeinschaftlichen Güter theilen.

Beschickung.

Ist eine Vorladung, da der Beschimpfte von Adel den Schmäher durch drey rittermäßige Leute auffordert, seine Sache vor dem Ritterrecht gehörig auszumachen z).

Beschimpfung. S. Injurie.

Beschlagen.

1) Umzäunen, einschließen *a*); 2) mit Arrest belegen; 3) ertappen, überführen *b*).

Beschlagung der Decke. S. Beschreitung des Ehebetts.

Beschlossen Amt.

Die Handwerker pflegen ihre Brüderschaft ein Amt zu nennen *c*), und sagen sodann, das Amt sey beschlossen, wenn die in den Innungsartikeln und Gildebriefen bestimmte Anzahl von Meistern, Gesellen und Lehrjungen vorhanden ist.

y) Stadisch. Recht *P.* 5. *Art.* 10.
z) Fürstl. Oelsisch. Landesordn. *P.* 4. *Art.* 1.
a) Hessische Ungebotsordn. in Hallwachs. *de centen. illimitat. pag.* 77.
b) Lübeck. Recht *P.* 4. *T.* 5. *Art.* 1. Würde ein Gesell oder Wittwer beschlagen mit einer unberüchtigen erbarn Wittfrauen oder Jungfrauen.
c) S. Amt.

Beschlossene Güter.

So werden diejenigen Güter genannt, welche das Gartenrecht haben, folglich bezäunet sind, und nicht jedem offen stehen.

Beschreitung des Ehebetts.

Unter den Deutschen wurde in den älteren Zeiten erst mit dem wirklichen Beyschlafe die Ehe angefangen und für vollzogen gehalten *d*); weder die bloße Einwilligung, noch der priesterliche Segen eignete bey ihnen den Eheleuten die Rechte, welche aus der ehelichen Verbindung fließen, zu *e*). So wenig hiervon nach allgemein gewordenem Gebrauche der fremden Rechte weiter die Vollziehung der Ehe abhängt *f*); so hat doch die symbolische Handlung der Beschreitung des Ehebetts, Beschlagung der Decke, des Bettsprungs (*conscensionis thori*) daher ihren Ursprung *g*), welche sowohl unter Personen von hohem

d) Dreyer *de termino effectuum civilium matrimonialium matrimonii a quo*, *Kil.* 1749. Dessen Erläuterung einer alten Lübeckschen Policeyordnung, §. 1. in Siebenkees Beyträgen zu den teutschen Rechten, *pag.* 8.

e) Hoffmann *in Dissertat. de communione bonorum coniugali*, *p.* 4. Pauli *in Progr. de conscensione thalami, ex quam late ea pateat? Vitemb.* 1727. Dabelow in den Grundsätzen des allgemeinen Eherechts der deutschen Christen, §. 146.

f) Runde in den Grundsätzen des gemeinen deutschen Privatrechts, §. 583.

g) Eine ausführliche Erzählung, wie es im funfzehnten Jahrhundert damit unter Standespersonen gehalten wurde, hat Aeneas Sylvius *in historia Friderici III. in* Schilteri *Script. rer. germ. pag.* 84. Man pflegte die Beschlagung der Decke auch wohl mit gewissen Feyerlichkeiten zu verrichten, indem Braut und Bräutigam in das Schlafzimmer gebracht, öffentlich entkleidet, und ein Schlaftrunk ihnen dargereicht, und darauf die Be-

Adel *h*), als auch hin und wieder nach besondern Land- und Stadtrechten als ein eigenes Formale in Vollziehung der Ehe unter Privatpersonen *i*) hergebracht und beybehalten ist *k*). Daß hiervon alsdann auch die rechtlichen Wirkungen der Ehe abhängen, besagen die alten Rechtsregeln: Ist das Bett beschritten, so ist das Recht erstritten; und: Wenn die Decke über den Kopf ist, so sind die Eheleute gleich reich *l*). Letztere setzt aber voraus, daß Gütergemeinschaft nach den Rechten un-

schlagung der Decke vorgenommen, das Zimmer zugeschlossen, und den andern Tag feyerlich aufgeschlossen worden. Jedoch ist dies nicht eine allgemeine Gewohnheit gewesen, sondern vieles kam auf die besondern, an einem jeden Orte eingeführten Gebräuche an, noch mehr aber auf den Stand der Personen, die mit einander in den Ehestand traten.

h) de Ludewig *de matrimonio principis per procuratorem, Halae* 1724. 1736. Moser im Hofrecht Thl. 1. *pag.* 537. u. folg. Harpprecht *de conscensione thori coniugalis et eius effectibus iuridicis tam quoad personas illustres quam privatos, Tub.* 1735.

i) Boehmer *in Dissertat. de iuribus et obligationibus coniugis superstitis ex communione bonorum universali*, §. 11. *in Elect. iur. civ. T.* 3. *pag.* 16. Rivinus *de conscensione thori ad obtinendam successionem coniugum iure Electorali Saxonico necessaria, Lipsiae* 1726.

k) Dabelow *c. l.*

l) Eisenhart in den Grundsätzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, *pag.* 132. u. folg. Auch der Sachsenspiegel *L.* 1. *Art.* 45. und *L.* 3. *Art.* 45. sagt: das Weib ist des Mannes Genossin und tritt in sein Recht, wenn sie in sein Bett tritt. Es stimmen im übrigen mit jenen Rechtsregeln auch die französischen Sprüchwörter überein: Douaire est acquit aussitot que le mariage est fait et accompli et que les mariauts couchent ensemble, et non autrement; und: Femme gagne son douaire à mettre son pied au lit. S. Henelius ab Hennefeld *de iure dotalitii, c.* 4. §. 3.

ter den Ehegatten habe Statt finden sollen. Nach einigen Stadtgesetzen nimmt diese, so wie das gegenseitige Erbrecht und andere bürgerliche Wirkungen der Ehe sogar erst mit erfolgter Schwangerschaft der Frau einen Anfang *m*). Nach vielen Particulairrechten wird auch noch heutiges Tages unter Standespersonen sowohl als Leuten von bürgerlichem Stande die Beschreitung des Ehebetts dergestalt als wesentlich nothwendig erfordert, daß die Rechte der Ehegatten erst von der Zeit an, wenn dieselbe geschehen, ihren Anfang nehmen, allein es ist nicht allgemeinen Rechtens. Im Zweifel gilt vielmehr die Vermuthung für das canonische Recht, nach welchem die bürgerlichen Wirkungen der Ehe von Zeit der geschehenen priesterlichen Einsegnung anfangen *n*).

Beschreyen des Angeklagten. S. Zettergeschrey.

Beschriebener Mann.

Der unter dem Schutze seines Herrn steht, und von demselben auch mit Schrift zu vertheidigen ist *o*).

Beschuddung. S. Vorkaufsrecht.

Beschwerde, Beschwerung.

1) Eine That, welche jemandem zur Last und zum Nachtheile gereicht *p*); 2) eine Auflage oder Ab-

m) z. B. nach Lübischem Recht. S. Pufendorf *in Observation. T.* 1. *Obs.* 86. §. 11. Stein in der Einleitung zur Lübischen Rechtsgelehrsamkeit *pag.* 70 u. folg. Dreyers Einleitung in die Lübeckschen Verordnungen *pag.* 293.

n) Schott im Eherecht, §. 167.

o) Westphalen *T.* 4. *pag.* 3086.

p) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 123.

gabe, welche man von seinem Stande oder Vermögen entrichten muß *q*).

Beschwerdführung.

Eine rechtmäßige Beschwerdführung kann von einem Angeschuldigten auch bey den Reichsgerichten angestellet werden, wann der denselben unmittelbar unterworfene Richter im peinlichen Verfahren eine unheilbare Nichtigkeit bewiesen, und wider die Substantialia Processus gehandelt haben sollte *r*). Eine solche Beschwerdführung unterscheidet sich gar sehr von einer eigentlichen Appellation, die nach kundbarer Reichspraxi in eigentlichen peinlichen Fällen an die Reichsgerichte nicht erlaubt ist *s*). Denn sie ist einestheils so wenig an die Formalien, als Fatalien der letzteren gebunden *t*), und anderntheils kommt bey einer Beschwerdführung die Hauptsache nicht an die Reichsgerichte, sondern verbleibt vielmehr nach Abhelfung der Beschwerden wegen des Verfahrens bey dem vorigen oder dem Unterrichter *v*). Eine Beschwerdführung pflegt bey genugsamer Bescheinigung derselben, wo nicht die Abforderung der Acten und ein Mandatum sine Clausula, doch zum wenigsten die

q) Berger *in Oecon. Iuris L.* 1. *T.* 2. §. 15. *n.* 10.

r) Reichsabschied von 1654. §. 79. 108. 113. 127. 137. 163. de Cramer *in Observation. T.* 1. *Obs.* 134. *T.* 4. *Obs.* 1173. Tafinger *in Institut. Iurispr. Cameral. Sect.* 3. *T.* 13. §. 664. 665. Pufendorf *in Observation. T.* 2. *Obs.* 100. Westphal im Criminalrecht, Anm. 162. *pag.* 913. u. folg.

s) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 779.

t) Struben in den rechtlichen Bedenken, Thl. 4. N. 147.

v) Tafinger *c. l. Sect.* 3. §. 394.

Berichtserforderung, oder doch eine andere dienliche rechtliche Weisung zu bewirken *x*).

Besessene Bürger.

Besessene Bürger sind solche Bürger, die in der Stadt angesessen und begütert sind *y*).

Besetzen.

1) Festsetzen, anordnen, bestimmen sowohl überhaupt, als insonderheit im Testamente *z*); 2) durch ein Verbot hindern *a*); 3) bestärken, warnen, bezeugen *b*); 4) den flüchtigen Leibeigenen, der wider

x) Hartung *de Avocat. Causar. c.* 2. §. 11. und Cothmann *Vol.* 1. *Resp.* 14. *n.* 12. 13.

y) Im Lübischen Rechte *L.* 3. *T.* 7. *Art.* 1. heißt es: Wer frey Erbgut oder liegende Gründe verkauffen will, der soll sie vor allen Dingen anbieten den nechsten Erben durch zweene besessene Bürger, ob sie das annehmen wollen vor den Preis, was andere darum geben. Mevius *in Com. ad Ius Lubec. pag.* 589. *n.* 55. commentirt über diese Stelle also: Nosce Lubecae et in aliis iure utentibus civitatibus, apud iudicia praesertim inferiora legi quosdam e civibus, quibus tanquam publicis ministris uti liceat, praesertim in denunciationibus alicui faciendis, quorum fides apud acta insignis est, ut quod attestantur, ulteriori probatione non egeat. Eos alias etiam die geschworne Männer appellamus. Etsi vero non dubitem ad illos referenda esse verba statuti, tamen non sine ratione usus admittit, ut per alios duos possessionatos cives integrae fidei denunciari et offerri venditio queat. In den Freybergischen geschriebenen Statuten heißen sie: Ehehafftige Männer, die da besessen mit eignem Rauche. S. Dreyeri *Comment. de cespitalitatis requisito in testibus habilibus, Kil.* 1749.

z) Senckenberg *in Meditation. Iur. publ. Spec.* 4. *pag.* 757.

a) Ludewig *in Rel. Msct. T.* 9. *pag.* 527.

b) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 123.

Wissen und Willen des Leibherrn entwichen ist, zurück fordern. S. Abforderungsrecht.

Besetzung.

Ein Testament, ein Vermächtniß *c)*.

Besichtigung.

§. 1.

Die Besichtigung, sonst auch Augenschein, Einnahme durch Augenschein, Beaugenscheinigung, imgleichen Ocularinspection genannt, ist diejenige Handlung, da der Richter von der Beschaffenheit einer streitigen Sache oder von der Wahrheit einer bestrittenen Thathandlung durch seine eigenen Sinne sich überzeugt *a*).

§. 2.

Es kann die Einnahme durch Augenschein, wo es nöthig ist,

1) von dem Richter vermöge seiner Amtspflicht, auch auf den Anruf der Partheyen geschehen *b*).

Und obgleich

c) Haltaus *in Glossar. s. v.* Besetzung.

a) Hertius *de oculari inspectione* §. 11. definirt die Besichtigung also: est actus iudicialis, quo res controversa, cuius iudicium a visu dependet, oculorum ministerio cognoscitur.

b) Geschieht die Besichtigung nicht aus eigener Bewegung des Richters, sondern auf Ansuchen einer oder beyder Partheyen, so ist praevia causae cognitio erforderlich, auf welche sodann interlocutorisch erkannt wird. Denn nicht allemal darf der Richter die gesuchte Besichtigung auch bewilligen. So wurde z. B. jemandem, der sich mit einer Frauensperson fleischlich vermischt zu haben berühmte, und zum Beweise des gepflogenen Beyschlafs ein dabey an ihren Schaamtheilen wahrgenommenes

2) der Augenschein eigentlich von dem Richter selbst eingenommen werden muß, so können doch auch Deputirte dazu von dem Richter ernannt, und selbst Kunstverständige abgeordnet werden. Aber allemal

3) muß die Ocularinspection im wahren oder erdichteten Beyseyn der Interessenten vorgenommen werden.

§. 3.

Der Zweck der Besichtigung geht ihrem Begriffe nach dahin, um gründliche Nachricht von dem eigentlichen Zustande einer Angelegenheit zu erhalten *c*), und es findet die Besichtigung überhaupt in allen Sachen Statt, welche durch die Augen und das Gesicht beurtheilet werden können. Sie ist daher keinesweges auf einige Fälle einzuschränken, und muß sowohl bey rebus als bey personis zur Anwendung kommen.

Mal anführte, die deshalb gebethene Besichtigung von der Kielschen Juristenfacultät billig abgeschlagen. S. Hertius *c. l.* §. 25. Stryk *de iure Sensuum Dissert.* I. c. 2. Hat eine Parthey um Besichtigung angehalten, sie findet aber solche hernachmals ihren Umständen nicht gemäß, so steht es ihr frey, davon wieder abzugehen. Es behaupten zwar einige Rechtslehrer das Gegentheil, allein ohne genugsamen Grund: nam omissa inspectio, sagt Hertius *c. l.* §. 37. alteri litigantium nihil praeiudicii affert, quum ipse quoque suis sumtibus eam possit desiderare et obtinere.

c) Unter den verschiedenen Arten der Beweismittel verdienet die Besichtigung die erste Stelle. Im §. ult. Inst. de Grad. Cognat. heißt es: *Magis veritas oculata fide, quam per aures animis hominum infigitur*; und die Deutschen haben das Sprüchwort: Was die Augen sehen, das glaubt das Herz.

§. 4.

Was zuvörderst die res anbetrifft, bey welchen die Besichtigung Statt findet, so gehören dahin hauptsächlich:

1) **Bausachen**, oder solche Sachen, welche die Aufführung eines neuen, oder die Niederreißung, imgleichen die Veränderung und Reparatur eines alten Gebäudes angehen *d*).

2) **Gränzstreitigkeiten**, wobey Feldmesser und Nachbaren zu Rathe gezogen werden *e*).

3) **Streitigkeiten wegen Dienstbarkeiten.**

4) **Haushaltungs- und Rechnungssachen** *f*).

5) **Begräbnisse**; wann zu bestimmen ist, an welchem Orte der Körper niederzulegen sey.

6) **Gefängnisse**; wann Inhaftirte über die ungebührliche Härte und Unbequemlichkeit derselben sich beschweren.

Anlangend hiernächst die personas, welche eine Besichtigung erfordern, so ist zu bemerken:

1) bey **Frauenzimmern** findet wegen angeblicher Schwangerschaft besonders sodann, wenn sie ei-

d) Das Hamburg. St. R. *P.* 2. *T.* 20. *Art.* 2. ordnet hiervon folgendes: Darum soll ein jeder, der bauen will, ehe dann er sein altes Gebäude niederbricht, oder das neue anfähet zu bauen, sich bey einem der worthaltenden Bürgermeister angeben, und begehren, daß die Capellherren, neben des Rathsgeschwornen Zimmer- und Mauerleuten bey sein Gebäud gehen mögen, und ihme eine rechtmäsige Spermasse geben, darnach er sich in seinem Bauen zu richten habe. Das Lübeck. R. *P.* 3. *T.* 12. *Art.* 3. erfordert dabey die Alterleute der Zimmer- und Mauerleute.

e) Im Sächs. L. R. *L.* 2. *Art.* 50. wird befohlen, daß bey Setzung der Mahlbäume und Marksteine die Nachbaren zugegen seyn sollen. S. Oettinger *de iure et controu. limit. ac finib. regundis.*

f) Churs. E. P. O. *T.* 28. §. 2. 3.

nes begangenen Kindermordes verdächtig sind, eine Besichtigung Statt g). Nach dem canonischen Rechte müssen auch Frauenspersonen sich einer Besichtigung unterwerfen wegen angeblicher Untüchtigkeit zum ehelichen Beyschlafe h). In Gemäßheit des römischen Rechts müssen sich Frauenspersonen besichtigen lassen wegen einer Ungewißheit der Schwangerschaft. Und zwar soll die Besichtigung hauptsächlich geschehen, wenn die Frau nach der Ehescheidung vorgiebt, daß sie von ihrem geschiedenen Ehemanne schwanger sey, oder wenn sie nach der Ehescheidung ihre Schwangerschaft leugnet, oder wenn

g) C. C. C. *Art.* 35. ibi: So man eine Dirne, so für eine Jungfrau gehet, im Argwohn hat, daß sie heimlich ein Kind gehabt und ertödtet habe, soll man sonderlich erkunden, ob sie mit einem großen ungewöhnlichen Leib gesehen worden sey: mehr, ob ihr der Leib kleiner worden, und darnach bleich und schwach gewest sey: so solches und dergleichen erfunden wird, wo dann dieselbige Dirne eine Person ist, darzu man sich der verdachten That versehen mag, soll die durch verständige Frauen an heimlichen Statten, als zu weiter Erfahrung dienstlich ist, besichtiget werden.

h) Im c. 6. X. de frigid. et malefic. verordnet der Pabst Innocentius: *Matronas quasdam providas ac honestas advocari, quibus stricte iniungatur sub periculo animarum, ut mulierem ipsam prudenter inspiciant, et inquirant diligenter, utrum idonea sit ad viriles amplexus.* In Frankreich wollte man ehedem noch gewisser in diesem Stück zu Werke gehen. Man hatte nehmlich die unverschämte Gewohnheit, daß dem Manne anbefohlen wurde, in Gegenwart des Richters seine Kräfte an der Frau zu versuchen. Ludewig XIV. schaffte aber diesen schändlichen und ungewissen Gebrauch um das Jahr 1677 ab.

sie nach des Mannes Tode eine Schwangerschaft vorgiebt *i*).

2) **Mannspersonen** sind eben wie die Frauenzimmer des angeblichen ehelichen Unvermögens wegen zu besichtigen.

3) Bey **Entleibten** wird eine Besichtigung angestellt *k*), und es muß der Regel nach die Besichtigung derselben unter allen Umständen geschehen, ja sogar ein bereits eingescharrter Körper wieder ausgegraben werden, wenn die Besichtigung desselben unterblieben wäre *l*).

Besiebnen.

Das **Besiebnen** *d*) war eine bey den alten Deutschen übliche Art des gerichtlichen Verfahrens gegen einen peinlich Angeklagten, nach welchem dieser in Ermangelung der damals noch unbekannten Tortur *e*) durch sieben Zeugen *f*) des angeschuldigten Verbre-

i) Hertius *c. l.*

k) c. 12. und 18. X. de homicid.

l) C. C. C. Art. 147. Conradi *de inspectione cadaveris occisi a solis medicis peracta vitiosa nec sufficiente ad poenam ordinariam irrogandam, Helmstad.* 1738. de Boehmer *ad Art.* 147. C. C. C. Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 602. Sibrand *de necessar. vuln. inspect. in crimin. homicid. Rostoch.* 1725.

d) Man findet statt dessen auch Besiebnung, besibenden, übersiebnen, übersiebenden.

e) Als die Tortur bey den Gerichten eingeführt worden war, bedeutete Besiebnen bisweilen so viel, als den Verbrecher peinlich fragen. S. Wehner *in Observation. pract. pag.* 54.

f) Auch noch in andern Fällen waren sieben Zeugen erforderlich. So heißt es z. B. im Sächs. L. R. L. 1. *Art.* 63. ausdrücklich: Kampfes mag auch ein Mann seinem gebohrnen Freund wiedern, ob sie nahe Freunde sind, und er das gewähren kann auf den heiligen

chens überführt, sodann aber den Rechten nach bestraft wurde *g*). Die Zeugen schwuren mit dem Ankläger, daß der Angeklagte die That begangen habe. In dem Sächsischen *h*) sowohl, als in dem Schwäbischen Landrechte *i*) wird des Besiebnens mehrmals gedacht, und es hat solches nachher zu dem bekannten Sprüchworte: **Wer von sieben sagt, leugt gern**, Gelegenheit gegeben, womit man so viel sagen wollte, daß demjenigen, welcher sich mit seinen Mitschwörenden zu dem Reinigungseyde anerbietet, nicht zu trauen, sondern vielmehr zu befürchselb siebend, daß sie so nahe Freund sind, daß sie durch Recht nicht zusammen fechten sollen. Die Breslauische Gerichts- und Proceß-Ordnung verordnet: Ob wol Sächsische Recht in etzlichen Fällen den Beweiß selb siebende erfordern, so verfähret doch ein jeglicher bey uns mit zweyen unvorleglichen Zeugen.

g) Dreyer in den Nebenstunden zur Erläuterung der Rechte, Alterthümer und Geschichte, *pag.* 126. und 136. Hauschild in der Gerichtsverfassung der Deutschen, *pag.* 35. und 197.

b) Sächs. L. R. L. 1. *Art.* 66. **Wen man in handhafter** That fähet, als er gefangen wird, soll man ihn nicht zu bürgen geben, sondern man soll ihn für gerichte bringen, und selb sieben soll man ihn überzeugen. Desgleichen *Art.* 70. **Wer mit ungericht vor Gericht** beklagt wird **mit gerüffte**, da er nicht gegenwärtig ist, und ehe es übernächtig wird: mag der Kläger das ungericht gezeugen selb siebend, man ächtet jenen, der es gethan hat, all zu hand.

i) Schwäb. L. R. *c.* 163. **Wen man mit Hand getat begriffet**, den sol man für Gericht führen, und ist das also, daß er yenen gewundet hat, oder ihn erschlagen hat, was ächt es ist ohn Diebstahl und ohn Raub, man sol in selb Dritt überzeugen, gat es ihm an den Lyb, man sol ihn mit syben Mannen überzeugen und gat es ihm an die Haut, man sol ihn mit zweyn zu ym überzeugen, hat man der Zeugen nicht, so sol man kämpfen, als hiervor gesprochen ist.

ten sey, daß er, um der Strafe zu entgehen, einen Meineyd begehen werde *k*). Gleichwie aber durch dieses Besiehnen große Mißbräuche einrissen, indem eines Theils oft liederliche Leute sich zusammenrotteten, einen Unschuldigen angaben, und durch das Besiehnen um Leib und Leben brachten, andern Theils oft die offenbarsten Bösewichter der wohlverdienten Strafe entgingen, da sie leicht Leute ihres gleichen fanden, die für ihre Unschuld mit ihnen einen Eyd zugleich ablegten, so befreyete schon Friederich *III.* verschiedene Herren und Städte von dem Besiehnen *l*). Nach Einführung der gemeinen Rechte hob endlich Maximilian *I.* diesen alten Gebrauch ganz auf *m*), und in

k) Eisenhart in den Grundsätzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, *pag.* 605. u. folg.

l) Datt *de pace publica L.* I. *c.* I. *n.* 79.

m) In einer Urkunde vom Jahr 1498 heißt es: Weil bishero in den Limburgischen Halsgerichten eine Gewohnheit und Herkommen gewesen, wenn schädliche Leute in denselben Gerichten betreten, daß sie um Ir Missethat, wie wol warer Schub, oder gichtiger Mund vorhanden were, mit Siben Mannen, so darumb ihr Aid thun müßten, bezeugt, und damit vom Leben zum Tode bracht wurden: Und dardurch das Ubel ungestraft bliebe: So haben Wir diese Gewohnheit abrogirt uff daß das Ubel gestrafft, der gemeine Nutz befördert, und den Rechten sein Lauff gelassen werde; Und uff wahren Schub, gichtigen Mund, oder Leumuth, und Ir selbst Bekenntnüß richten und straffen, und die Ubelthäter ferner zu versiben nicht schuldig seyn sollen. S. Müller R. T. Theatr. unter Kayf. *Max. I.* Vorst. 4. *c.* 35. *fol.* 458. In einer andern Urkunde vom Jahr 1510 wird gesagt: daß aus altem Herkommen, Gewohnheit und Gebrauch der Marggrafschaft Burgaw, die übelthätige Personen, so man daselbst richten lassen, allwegen übersibnen müssen, daß wider die gemeine geschribene Recht, darauß viel Ubels ungestraft bleibe, auch an-

der Bambergischen Halsgerichtsordnung *n*) wurde er als ein Mißbrauch ausdrücklich verbothen *o*). Im Würtembergischen und verschiedenen andern Orten in Schwaben hat sich noch eine Spur von dem Besiebnen erhalten, indem einem Delinquenten das bey der Tortur abgelegte Bekenntniß, nach Verlauf von 20 Stunden in Gegenwart sieben ehrlicher Männer, die auch der Tortur beygewohnt haben müssen, vorgelesen und von demselben in deren Gegenwart wiederholt werden soll *p*).

Besitz.

§. 1.

Besitz (*possessio*) im weitern Sinne dieses Worts heißt die körperliche Detention einer Sache, das ist, die körperliche Handlung, vermöge welcher man eine Sache dergestalt in seiner Gewalt hat, daß man darüber ungehindert schalten und disponiren kann *q*). Im

dere Unordnungen entstehen = = Nach gemeinen geschriebenen Rechten, auff offenbar thatgichtigen Mund und eines jeden Bekenntnüß, unverhindert der Marggrafschaft Burgaw alten Herkommens, zu handeln und zu vollführen. S. *Datt c. l. n.* 80.

n) Bambergische Halsgerichtsordn. *Art.* 223. Daselbst heißt es: Item das Besieben der Uebeltetter und ander mysbräuch, auch alle Ordnung unser Halßgericht, so Keyserlichen Rechten, und dieser unser Ordnung widerwärtig sein, wollen wir hiermit auffgehaben und abgethan haben, unangesehen, ob sie lang oder kurtz.

o) Vergl. Weidler *in Dissertat. de sacramentalib.* §. 22.

p) S. Gerstlachers Sammlung Würtembergischer Gesetze, B. 2. in der vorstehenden Beylage 106. und 111. Dreyer *c. l. pag.* 135.

q) Daher heißt es im L. 1. pr. ff. de acquir. vel amittenda possess. *Possessio appellata est, ut Labeo ait, a sedibus,*

engern und eigentlichen juristischen Sinne versteht man aber darunter die wirkliche oder erdichtete Detention einer Sache, verbunden mit der Absicht, solche zu detiniren *r*). Das Subject dieser Detention heißt **Besitzer im engern Verstande** (*possessor in sensu stricto*), so wie das Subject des bloßen Gewahrsams **Besitzer im weitern Verstande** (*possessor in sensu lato*) genannt wird *s*).

§. 2.

Zum Wesen des Besitzes ist sonach vorzüglich

A) die **wirkliche oder erdichtete Detention** erforderlich. Und zwar

1) die **wirkliche Detention** besteht

α) bey **körperlichen Sachen** darin, daß sich jemand entweder auf oder neben der Sache so befindet, daß er das physische Vermö-

quasi positio: quia naturaliter tenetur ab eo, qui ei insistit.

r) Man detinirt eine Sache, wenn man das physische Vermögen hat, darüber zu disponiren; wenn es die physischen Kräfte erlauben, mit der Sache vorzunehmen, was sich damit vornehmen läßt.

s) Als Hauptschriften über die Lehre vom Besitz sind zu bemerken: de Retes *Praelect. academ. ad Titul. de acquirenda vel amittenda possessione*, und Ramos del Manzano *ad Titul. eund. apud.* Meermannum *in Thes. iur. civ. et canon. T. 7.* Cuper *de natura possessionis observat. select. Lugd. Batav.* 1789. *Essai sur les principes du droit, tant ancien que moderne, en matiere de possession, par* Jupille, *à Louvain* 1780. von Spangenbergs systematische Darstellung der Lehre vom Besitze, Bayreuth 1794. Beyläufig, jedoch gründlich, handeln diese Materie ab Galvanus *de usufructu c.* 33. und Westphal im System des römischen Rechts über die Arten der Sachen, Besitz, Eigenthum und Verjährung, 2 Thl. *pag.* 33. u. folg.

gen, über die Sache zu disponiren, sogleich ausüben kann *t*), oder sonst die Sache auf irgend eine Art in seinen Gewahrsam gebracht hat *v*).

β) Bey unkörperlichen Sachen vertritt die Ausübung des Rechts von der einen Seite als dazu befugt und berechtigt, und die patientia von der andern Seite mit Rücksicht darauf, die Stelle der wirklichen und körperlichen Sachen eigenen Detention *x*).

2) Die erdichtete Detention wird durch die Fälle begründet, wo man nach den Gesetzen als wirklicher Detentor angesehen wird, wenn man solches gleich nicht ist.

B) Die Absicht, die Sache zu detiniren. Hierdurch unterscheidet sich eben der eigentliche Besitz von dem bloßen Gewahrsam der Sache *y*).

§. 3.

Der Besitz wird eingetheilt

1) in den **eigentlichen** und **uneigentlichen**, **analogischen** oder **Quasibesitz**, je nachdem er entweder **körperliche** *z*) oder **unkörperliche Sachen** *a*) zum Gegenstande hat. Der Quasibesitz besteht also in dem physischen Vermögen, ein Recht auszuüben. Man stelle sich z. E. vor,

t) L. 3. pr. ff. de acq. vel amitt. poss.
v) L. 3. §. 13. 14. 15. 16. ff. eod.
x) L. 10. ff. si servit. vindicet. L. 3. §. 17. ff. de vi et vi arm.
y) L. 3. §. 3. L. 1. §. fin. ff. de acq. vel amitt. poss.
z) L. 3. pr. ff. de acqu. vel amitt. poss. L. 32. §. 1. ff. de S. P. U.
a) L. 10. ff. si servit. vindic. L. 3. §. 17. ff. de vi et vi arm.

daß ich die Jagdgerechtigkeit habe. Wenn es mir physisch möglich ist, sie auszuüben, so bin ich im uneigentlichen, analogischen oder Quasibesitz derselben; wehrt mir hingegen ein anderer auf die Jagd zu gehen, ich unterlasse es also, unterstehe mich nicht mehr zu jagen: so hat mein Quasibesitz aufgehört *b*).

2) In den **wahren** und **erdichteten**. Ein wahrer Besitz heißt derjenige, bey dem alle Eigenschaften anzutreffen sind, die zum Besitze oder Quasibesitze gehören, als: ein **detinirender Körper** *c*), die **Absicht des Detinirenden, detiniren zu wollen** *d*), und **eine Sache, die detinirt wird** *e*). **Ein erdichteter** Besitz aber wird derjenige genannt, welchem eine oder die andere dieser Eigenschaften fehlt, und der doch, vermöge gesetzlicher Fiction, als ein solcher angenommen wird. So wird nehmlich von den Gesetzen

α) der Mangel des detinirenden Körpers bey der **Erwerbung, Beybehaltung** und dem **Verluste** des Besitzes supplirt, und daraus entspringt die Eintheilung des Besitzes in den **körperlichen** und **Mentalbesitz**. So ferner

b) Viele Juristen erfordern zum Quasibesitz eines Rechts die wirkliche Ausübung desselben. Dies läßt sich aber mit Grunde nicht behaupten. Nettelbladt *in Iurispr. nat.* §. 284. sagt sehr richtig: die Ausübung des Rechts ist als dessen körperlicher, die potentia proxima es auszuüben, als der nicht körperliche Besitz anzusehen. Höpfner im Commentar über die Institutionen, §. 282.

c) L. 3. pr. L. 8. ff. L. 10. ff. de acq. vel amitt. poss.

d) L. 3. §. 3. ff. eod. L. 1. §. fin. eod.

e) L. 4. §. 27. ff. de usurpat. et usucap.

β) der Mangel der Absicht, detiniren zu wollen, bey solchen, denen man eigentlich noch keinen Willen beylegen kann, oder die solchen zufällig verlohren haben *f*).

3) In den natürlichen und bürgerlichen. Diese Eintheilung ist zwar von den wichtigsten Folgen, allein bey ihrer Erklärung sind die Ideen der Rechtsausleger so sehr von einander abweichend, daß diese Lehre eine der schwersten und subtilsten im Civilrechte ist. Einige *g*) sehen bey Bestimmung des Unterschiedes zwischen dem natürlichen und bürgerlichen Besitze blos auf die Absicht des Besitzers, und verstehen unter dem

f) Von dem erdichteten Besitze sind die Fälle unterschieden, wo jemand von den Gesetzen zur Strafe als Besitzer einer Sache angesehen wird, um über ihn das aus dem Besitze entspringende Verhältniß bringen zu können. Hieher gehört 1) derjenige, welcher sich freventlich in der Eigenschaft eines Besitzers der Sache in einen Rechtsstreit gemischt hat, der diese Sache betraf. L. 37. pr. ff. de R. I. 2) Derjenige, welcher betrüglicher Weise eine Sache zu besitzen aufgehört hat. L. 131. ff. de R. I. Es kommt bey den Juristen oft die Redensart vor: *dolo possidere desii*, womit es folgende Bewandniß hat. Wenn ich eine Sache besitze, die einem andern gehört, und sie aus meinem Besitze wegschaffe, nur um den andern darum zu bringen, so sagt man: dolo possidere desii. Z. E. ich besitze einen Hund, höre, daß ihn jemand vindiciren will, schlage ihn deswegen todt, oder verkaufe ihn an einen Durchreisenden, damit nur der Eigenthümer außer Stand gesetzt werde, die Vindicationsklage anzustellen. Ein solcher, welcher dolo aufgehört hat zu besitzen, wird nach den Gesetzen noch immer gewissermaßen als Besitzer, angesehen.

g) Nettelbladt *in System. element. iurisprud. positiv. Germ. commun.* §. 508. Höpfner im Commentar über die Institutionen §. 282. Eichmann in den Erklärungen des bürgerlichen Rechts, Thl. 4. *pag.* 254.

letztern einen solchen Besitz, bey welchem man die Absicht hat, die Sache als die seinige zu besitzen; unter dem erstern aber denjenigen, bey welchem diese Absicht nicht Statt findet. Andere *h*) hingegen schreiben dem letztern blos einen natürlichen Besitz zu. Diese nennen einen Civilbesitz nur denjenigen, welcher eine Usucapion wirken kann, und mit der gerechten Meinung, daß man Eigenthümer der Sache sey, verbunden ist; einen natürlichen Besitz hingegen denjenigen, quae caret iusto affectu aut iure dominii. **Lycklama van Nyeholt** *i*) glaubt, die possessio naturalis sey die Detention der Sache selbst, man möge sie in der Absicht eines Eigenthümers, oder eines Usufructuars, oder eines Emphyteuten, oder in irgend einer andern Absicht besitzen. Allein die civilis possessio bestehe in dem Rechte zu besitzen, welches dem Eigenthümer, dem bo-

h) Bachovius *ad Treutlerum Vol.* 2. *Disp.* 21. *Th.* 1. *litt. F.* Ramos del Manzano *in cit. Recitat. ad Titul. ff. de acqu. vel amitt. poss. P.* 1. §. 17. Cuiacius *lib.* 9. *Observation. c.* 33. *lib.* 18. *c.* 24. Merenda *in Controv. iur. civ. L.* 12. *c.* 15. Vinnius *in select. iur. Quaestionib. L.* 2. *c.* 36. Galvanus *de Usufructu c.* 33. *n.* 10. *pag.* 475. u. folg. Hofacker *in Princip. iur. civ. T.* 2. §. 759. 760. Diese Vorstellungsart gründet sich hauptsächlich auf den L. 10. Cod. de acqu. et ret. possess. worin der Kayser Constantin an einen gewissen Maternus folgendergestalt rescribirt: Nemo ambigit, possessionis duplicem esse rationem, aliam, quae *iure* consistit, aliam, quae *corpore*. Utramque autem ita demum esse legitimam, cum omnium adversariorum silentio et taciturnitate firmatur. Interpellatione vero et controversia progressa, non posse eum intelligi possessorem, qui licet corpore teneat, tamen ex interposita contestatione super iure possessionis vacillet ac dubitet.

i) *Membranar. L.* 7. *Eclog.* 25.

nae fidei possessori, dem Usufructuar und jedem andern rechtmäßigen Besitzer, vermöge seines an der Sache habenden Rechts, zusteht. Erstere bestehe also in facto *k*), die letztere in iure *l*). Die Meinungen des **Duarenus** *m*), **Donellus** *n*), **Voet** *o*), **van Greve** *p*) und **Westphals** *q*) stimmen bis auf **Duarenus**, der unter einem Civilbesitz nur diejenige Possession verstehen will, quae solo animo retinetur, darin überein, daß blos ein rechtmäßiger Besitz, welchen man ex iusta dominii acquirendi causa erhalten, ein **Civilbesitz** zu nennen sey. Ganz abweichend von diesen Vorstellungsarten ist **Cupers** *r*) Theorie, welche allerdings richtiger und vollständiger zu seyn scheint, und daher auch **Glücks** *s*) und **Spangenbergs** *t*) Beyfall erhalten hat. Die Meinung **Cupers** geht, um sie mit seinen eigenen Worten anzuführen, dahin: *Naturalem possessionem* semper quidem notare *corporalem rei detentionem*, sed triplici tamen modo in hunc sensum adhiberi. Nam si de *Possessione Civili* sermo sit, dici *naturalem*

k) L. 1. pr. L. 3. §. 5. 6. 7. et 8. L. 4. L. 6. L. 16. L. 28. 29. 30. L. 36. ff. de acqu. vel. amitt. poss. L. 40. ff. de pign. act.

l) L. 44. ff. de acqu. vel amitt. poss. L. 31. §. fin. ff. de act. emti. L. 10. Cod. de acqu. poss. L. 5. in fine ff. de lib. caus. L. 7. Cod. ad L. Iul. de vi publ.

m) *Disputat. Anniversar. L. 1. c. 18.*

n) *Comment. r. iur. civ. L. 5. c. 7.*

o) *Commentar. ad Paud. T. 2. L. 41. T. 2. §. 3.*

p) *Exercitat. ad. Pandectar. loca difficiliora. Exc. 24. §. 8.*

q) *c. l. c. 2. §. 52.* u. folg.

r) *c. l. c. 3.*

s) in der Erläuterung der Pandecten, Thl. 2. §. 180.

t) *c. l. §. 117.* u. folg.

Possessionem ipsam rei detentionem, quatenus partem constituit civilis: si vero universe agatur de definiendo genere possidendi, eandem appellari, *quae vel re vera sola consistit detentione corporali,* vel *ea sola consistere quacunque de causa in Jure censetur.* Denique *Civilem* semper vocari eam, *quae in iure statuitur esse detentio cum animo sibi habendi coniuncta.* Bey dieser so verschiedenen Bedeutung des **natürlichen Besitzes** müsse, setzt er hinzu, jederzeit aus dem Zusammenhange der einzelnen Gesetzstellen beurtheilt werden, in welchem Sinne diese Benennung zu nehmen sey.

4) In den **rechtmäßigen und unrechtmäßigen** *v*). Von der ersten Gattung ist jeder Besitz, welcher mit Vorwissen und Zufriedenheit desjenigen, von welchem wir die Gegenstände unserer Inhabung überkommen haben, auf eine erlaubte Art ergriffen worden ist. Ein unrechtmäßiger Besitz ist dagegen im allgemeinen, den man wider Wissen und Willen des Interessenten durch eine unrechtmäßige Thathandlung sich anmaaßt oder vorenthält. Man nimmt aber zwey Arten des unrechtmäßigen Besitzes an, nehmlich den **gewaltsamen**, und den **heimlichen oder erschlichenen.** Ein **gewaltsamer** Besitz ist derjenige, welcher vom Anfange an oder seiner Entstehung nach durch Gewalt ergriffen worden ist; der andere, von dem ich den Besitz an mich gerissen, oder den ich verdrängt habe, sey übrigens Eigenthümer oder Nichteigenthü-

v) In den Gesetzen, L. 1. pr. L. 3. pr. ff. uti possidetis. L. 7. Cod. de Acqu. et retin. poss. kommen die Ausdrücke possessio *iusta, non vitiosa, iniusta, vitiosa, improba* vor.

mer x). Es ist aber zu dieser Bestimmung nicht eben nöthig, daß wirklich Thätlichkeiten ausgeübt worden, sondern der Besitz ist schon fehlerhaft, wenn er mit solchen Anstalten und Zurüstungen ergriffen worden ist, daß jeder mögliche Widerstand gegen den Gewaltthäter dadurch abgeschreckt wurde y). Dagegen wird ein ruhig erlangter Besitz, indem ich die Sache leer und offen fand und ohne Widerspruch einnahm, kein gewaltsamer, fehlerhafter Besitz, wenn ich ihn in der Folge kraft meines Besitzungsrechts sogar gegen den Eigenthümer oder vorigen Inhaber, der mich wieder verdrängen will, nöthigen Falls mit Gewalt vertheidige z). **Ein heimlicher, erschlichener Besitz** ist derjenige, den ich ohne Vorwissen und Kunde des interessirten Gegners oder rechtmäßigen eigentlichen Besitzers, von dem ich einen Widerspruch besorgen konnte, listig zu erwerben gewußt habe a). Bey dieser Gattung des fehlerhaften Besitzes nehmen die Gesetze eben so wie bey dem gewaltsamen vorzüglich

x) L. 8. ff. de Vi. Fulcinius dicebat, vi possideri, quoties vel non dominus, cum tamen possideret, *vi deiectus* est.

y) L. 1. §. 28. ff. de Vi et Vi arm. wo Ulpian sagt: vi possidere eum definiendum est, qui expulso vetere possessore, acquisitam per vim possessionem obtinet: aut qui in hoc ipsum aptatus et praeparatus venit, ut contra bonos mores, auxilio, ne prohiberi possit ingrediens in possessionem faciat.

z) Im L. 4. §. 28. ff. de Usurp. et Usuc sagt Paulus: Si occupaveris vacuam possessionem, deinde venientem dominum prohibueris: non videberis vi possidere. Vergl. L. 6. pr. ff. de acqu. vel amitt. poss.

a) L. 6. pr. ff. de acqu. vel amitt. poss. Clam possidere eum dicimus, qui *furtive* ingressus est possessionem, ignorante eo, quem sibi controversiam facturum suspicabatur et, ne faceret, timebat.

auf die Art Rücksicht, wie derselbe anfänglich erworben worden: die Art seiner Fortsetzung und Behauptung kommt nicht in Betracht, und bleibt in der Regel dieselbe, als sie einmal war. Es ist daher ausdrücklich verordnet, daß ein anfänglich öffentlich und ohne Widerspruch erhaltener Besitz durch nachherige versteckte Uebung in keinen heimlichen verwandelt werde *b*).

5) In den **redlichen** und **unredlichen**. Der Civilbesitzer nehmlich besitzt entweder eine ihm **wirklich eigene**, oder eine **fremde** Sache. Im letztern Falle hält er sie entweder aus wahrscheinlichen Gründen für die seinige, oder nicht. Wer eine fremde Sache besitzt, sie aber aus scheinbaren Gründen als sein Eigenthum ansieht, der besitzt bona fide, ist ein **redlicher Besitzer**. Wer hingegen weiß, daß die Sache einem andern gehört, und sie doch als die seinige haben und behalten will, sie gar nicht wieder herauszugeben gedenkt; oder zwar die Sache für sein hält, aber dazu nur ganz unerhebliche,

b) In dem eben angeführten L. 6. heißt es weiter: Is autem, qui cum possideret non clam, se celavit, in ea causa est, ut non videatur clam possidere. *Non enim ratio obtinendae possessionis, sed origo nanciscendae exquirenda est*: nec quemquam clam possidere incipere, qui sciente aut volente eo, ad quem ea res pertinet, aut aliqua ratione bonae fidei possessionem nanciscitur. Im L. 40. §. 2. eod. wird gesagt: Servum tuum a Titio bona fide emi, et traditum possedi: deinde cum comperissem tuum esse, ne eum peteres, celare coepi: non ideo magis hoc tempore clam possidere videri me, ait. Nam retro quoque, si sciens servum tuum non a domino emerim, et tum clam eum possidere coepissem, postea certiorem te fecerim, non ideo desinere me clam possidere.

offenbar richtige Gründe hat, der ist malae fidei possessor, ein **unredlicher Besitzer** *c*).

6) In den **Alleinbesitz** und **Mitbesitz**, je nachdem sich **einer** oder **mehrere** in dem ungetheilten Besitze einer Sache befinden *d*). Davon ist sonach der Fall verschieden, wenn der eine den nichtkörperlichen und Civilbesitz, der andere aber den körperlichen Besitz, und zwar entweder die bloße Detention oder den natürlichen Besitz hat.

§. 4.

Nie geschieht die Erwerbung des Besitzes ipso iure, vielmehr ist allemal die Dazwischenkunft eines Factums, welches dieselbe begründet, dazu erforderlich *e*). Ueberhaupt wird aber zur Erwerbung des Besitzes

A) eine des Besitzes fähige Sache *f*);

B) die Absicht, diese Sache in seinen Besitz zu bringen oder zu besitzen *g*), und

c) Meister *in Dissertat. de fide eiusque iure in usucap. et praescript. in Opusc. N.* 1.

d) S. Biccii *Commentat. ad L.* 3. §. 5. *D. de acqu. vel amitt. poss. in qua de possessione duorum pluriumve unius eiusdemque rei disseritur, Argent.* 1645.

e) Arg. L. 23. pr. ff. de acqu. vel amitt. poss. Cum heredes instituti sumus, adita hereditate omnia quidem iura ad nos transeunt: *possessio tamen, nisi naturaliter comprehensa, ad nos non pertinet.* Krause *in Dissertat. num possessio a defuncto aut antecessore rite acquisita in heredem successoremque ipso iure transferatur, Viteb.* 1736. Braun *in Dissertat. de possessione ipso iure in heredem transeunte, Erlang.* 1744. Fischer im erbschaftlichen Versendungsrecht ohne Besitzergreifung, Regensb. 1786.

f) L. 30. §. 2. ff. de acqu. vel amitt. heredit.

g) Arg. L. 3. §. 3. ff. eod.

C) eine bestimmte Sache als Gegenstand des Besitzes, den man erwerben will, erfordert. Es können

1) daher

α) diejenigen keinen Besitz erwerben, bey welchen man in rechtlichem Verstande keinen Willen annehmen kann, obgleich die Erwerbung des Besitzes von einem Kinde aus besonderer Nachsicht der Gesetze gestattet wird *h*); auch

β) läßt sich keine possessio ignorantis *i*), errantis *k*) und incertae partis *l*) annehmen, wenn man gleich übrigens

2) den Besitz nicht nur durch sich selbst, sondern auch durch andere erwerben kann *m*).

§. 5.

Die Erwerbung des Besitzes geschieht entweder vermöge eines vorhandenen Rechts auf den Besitz, oder ohne dasselbe. Das **Recht auf den Besitz oder zu demselben** (*ius possidendi s. ad possessionem*) kann

1) nicht nur in dem Eigenthums- und Occupations-Rechte, sondern auch in einer andern von den Gesetzen gebilligten Ursache seinen Grund haben. Man theilt

h) L. 32. §. 2. ff. de acqu. poss. L. 3. Cod. eod.
i) L. 3. §. 3. ff. de acqu. vel amitt. poss.
k) L. 34. ff. eod.
l) L. 32. §. fin. ff. de usurpat. et usucap.
m) L. 1. §. 2. ff. de acqu. vel amitt. poss. L. 18. pr. ff. eod. L. 53. ff. de acqu. rer. dom. L. 1. §. 5. 6. L. 4. ff. eod. L. 1. Cod. per quas person. cuiq. acquir. Pufendorf *in Observation. iur. un. T.* 1. *N.* 8.

2) dasselbe in das ius possidendi *causale* und *formale* ein.

3) Durch dasselbe wird der Titel des Besitzes (*titulus possessionis*) begründet, der eben so verschieden ist als das Recht zum Besitze selbst *n*), nicht aber mit der causa possessionis verwechselt werden darf *o*), die niemand für sich selbst verändern kann *p*).

n) Nach dem Titel des Besitzes erhält auch der Besitz selbst verschiedene Benennungen; z. B. possessio precaria, pro emto, pro possessione u. s. w. so wie auch der Besitz, welcher keinen Titel hat, ebenfalls von dem Mangel des Titels benannt wird, z. B. possessio violenta, clandestina u. s. w.

o) L. 3. §. 4. ff. de acqu. vel amitt. poss.

p) L. 3. §. 19. und 20. eod. L. 6. §. 3. ff. de precar. L. 5. Cod. de acqu. et ret. poss. Das Recht, es sey nun in re, oder ad rem, um dessen willen jemand eine Sache besitzt, heißt causa possessionis, und von dieser gilt die Regel: nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest, d. h. wie es Nettelbladt *in Introd. in iurisprud. positiv.* §. 827. sehr gut erklärt: wer eine Sache anfangs nur als Detentor gehabt hat, der kann durch seinen bloßen Vorsatz (propositum in mente retentum) seine Detention nicht in einen Besitz verwandeln, und wer eine Sache anfänglich nur naturaliter besessen hat, kann diesen Besitz durch bloßen Vorsatz nicht in einen Civilbesitz verändern. Wenn aber ein neues Factum, entweder des Besitzers oder eines andern, dazu kommt, welches eine solche Veränderung zu bewirken geschickt ist: so wird die Detention in einen wahren Besitz, oder der natürliche Besitz in einen Civilbesitz umgeändert. Z. E. wenn jemand eine Sache als Miethsmann hat: so besitzt er sie naturaliter. Gesetzt, er nähme sich vor, die Sache zu behalten und dem Eigenthümer nie wieder zu geben. Dadurch wird sein Besitz nicht in einen Civilbesitz verwandelt. Kauft er sie aber z. E. dem Eigenthümer ab, oder wird Erbe von diesem: so besitzt er sie nun civiliter.

§. 6.

Sieht man auf die Handlung selbst, welche die Besitzerwerbung begründet, so wird der Besitz entweder *privata* auctoritate durch die Besitzergreifung, oder *publica* auctoritate durch die Einsetzung in den Besitz erworben.

§. 7.

Die Besitzerwerbung, welche privata auctoritate vermittelst der Besitzergreifung geschieht, ist von einer doppelten Art, je nachdem ihr entweder eine Uebergabe vorauf gegangen ist, oder nicht, und darnach müssen auch die Erfordernisse derselben verschieden bestimmt werden.

§. 8.

Ist

1) eine Uebergabe, die auch mit der Bedingung erst zukünftiger Wirkungen geschehen kann *q*), voraus gegangen, so ist außer dem hier überhaupt voraus zu setzenden animus, Besitz nehmen zu wollen, nach den verschiedenen Arten der Tradition, und je nachdem der Gegenstand der Besitznehmung entweder eine körperliche oder unkörperliche Sache ist, auch nach den Umständen und der Lage der Sache, bald eine körperliche oder instrumentalische Berührung der Sache oder Ausübung des Rechts *r*), bald eine Entgegennahme der Symbole, oder dies, daß man die Sache in seinen Gewahrsam bringt *s*),

q) Hoffmann *in Observation. iuris et proceſſ. cameral. Goettingae* 1786. *N.* 6.

r) L. 3. §. 1. L. 48. ff. de acqu. vel amitt. poſſ.

s) L. 9. §. 6. ff. de acqu. rer. dom. L. 21. §. 1. ff. de acqu. vel amitt. poſſ. Stryk *in Diſſertat. de poſſeſſione instrumentali.* Pufendorf *in Observation. iur. un.* T. 1. N. 9.

bald aber auch nur eine bloße Ansicht der Sache *t*) und Erklärung *v*), daß man sie in seinen Besitz gebracht haben wolle, nöthig *x*). Fehlt es

2) hingegen an einer voraufgegangenen Uebergabe, so ist zur Erwerbung des Besitzes

α) eine besitzleere Sache *y*),

β) eine Handlung erforderlich, wodurch man den Besitz ergreift, und die entweder in der körperlichen oder instrumentalischen Berührung der Sache, oder auch darin bestehen muß, daß man die Sache in seinen Gewahrsam bringt *z*);

γ) eine dauerhafte Besitzergreifung *a*).

§. 9.

Kommt gleich

1) bey der Besitzergreifung nichts darauf an, ob solche von uns selbst, oder von einem andern geschieht, vorausgesetzt, daß nur dieser entweder mit unserm Willen oder in unserm Namen solche vornimmt *b*), so bleibt doch allemal

2) ein großer Unterschied zwischen der Besitzergreifung einer einzelnen und einer moralischen Person, und zwar nicht sowohl in Ansehung der

t) L. 18. §. 3. ff. de acqu. vel amitt. poss. L. 51. ff. eod.
v) L. 1. §. pen. L. 18. ff. de acqu. vel amitt. poss.
x) Man vergleiche hier überhaupt Ramos del Manzano *c. l.* N. 9.
y) Arg. L. 3. §. 5. ff. de acqu. vel amitt. poss. L. 2. 3. Cod. eod.
z) Hieher gehört L. 3. §. 3. ff. eod.
a) Arg. L. 22. ff. eod. Pauw *in Dissertat. de apprehensione possessionis, Ultrai.* 1737.
b) L. 1. §. 20. ff. de acqu. vel amitt. poss.

Besitzergreifung selbst, als vielmehr der Ausübung derselben *c*).

§. 10.

Im übrigen ist es

1) bey der Besitzergreifung **körperlicher** Sachen durch die körperliche Berührung gar nicht nothwendig, daß sich diese auf die Sache, die in Besitz genommen werden soll, in ihrem ganzen Umfange erstreckt: sondern es ist

α) bey **unbeweglichen** Sachen hinreichend, wenn ein Theil derselben berührt wird, in der Absicht, das Ganze dadurch in seinen Besitz bringen zu wollen *d*); und

β) bey **beweglichen** Sachen, die eine universitatem rerum ausmachen, wenn man nur eine einzelne Sache aus derselben angreift, in der Absicht, sich dadurch den Besitz der ganzen gegenwärtigen universitatis zuzueignen, obgleich bey beweglichen Sachen, die keine universitatem rerum ausmachen, oder zwar eine solche ausmachen, aber nicht gegenwärtig sind, die Apprehension sich auf jedes einzelne Stück erstrecken muß *e*). Dagegen

2) bey der Besitzergreifung **unkörperlicher** Sachen, die durch die Ausübung der Rechte von der einen, und dem Dulden von der andern Seite begründet wird, nehmen es die Gesetze weit strenger, zumal wenn keine Quasitradition da-

c) Horn *de possessione universitat. et quomodo ab ea possideatur, Vitemb.* 1707.

d) L. 3. §. 1. ff. de acqu. vel amitt. poss. L. 48. ff. eod.

e) L. 30. §. 2. ff. de usucap.

bey entweder vorkommt, oder gar nicht angenommen werden kann. Denn so ist es

A) bey affirmativen Rechten, wenn

α) das affirmative Recht unsre commissiven Handlungen betrifft, nicht hinlänglich, wenn wir diese Handlungen unternehmen und der andere sie geschehen läßt, sondern wir müssen solche als dazu befugt und berechtigt verrichten, und er muß sie in dieser Hinsicht ohne Widerspruch geschehen lassen;

β) wenn das affirmative Recht die commissiven Handlungen eines andern betrifft, so ist es nicht hinlänglich, wenn dieser sich blos den commissiven Handlungen unterzieht, sondern er muß sich ihnen so unterziehen, daß es klar ist, er habe sie mit Rücksicht auf unsre wahre oder vermeintliche Befugniß verrichten wollen *f*).

B) Bey negativen Rechten, wenn

α) das negative Recht unsre commissiven Handlungen, (daß wir dasjenige nicht leisten, was wir zu leisten schuldig sind, d. h. unsre Immunität) betrifft, ist nicht die bloße Unterlassung der Leistung auf unsrer Seite hinlänglich, sondern man muß auch annehmen können, daß der andere vermöge dieser unsrer vorgeblichen oder wirklichen Befreyung die Leistung nicht fordere;

β) wenn das negative Recht omissive Handlungen eines andern (d. h. unser Verbietungsrecht) betrifft, ist es nicht hinlänglich, wenn dieser blos die Handlung unter-

f) Arg. L. 7. ff. de itin. actuque priv.

läßt, sondern er muß sie vermöge unsers wahren oder vermeintlichen Rechts unterlassen *g*).

§. 11.

Sonst kommt bey der Erwerbung des Besitzes einer unkörperlichen Sache nichts darauf an, ob eine oder mehrere Besitzhandlungen von dem Besitzergreifenden sind vorgenommen worden. Ja, selbst eine einzige mit den gehörigen Erfordernissen versehene Besitzhandlung eignet den Besitz zu *h*), wenn sie gleich zum Rechtsstreite die Veranlassung gegeben haben sollte, nur muß sie kein actus turbativus gewesen seyn *i*).

§. 12.

Die Besitzerwerbung, welche publica auctoritate geschieht, läßt sich nicht anders, als durch die Einsetzung in den Besitz denken. Man versteht darunter die Handlung, wodurch auf jemanden der Besitz einer Sache von dem Richter oder von der Obrigkeit übertragen wird. Es kann diese Einsetzung in den Besitz aus verschiedenen Ursachen geschehen, und bald den Besitz einer einzelnen Sache, bald aber auch den des ganzen Vermögens eines andern zum Gegenstande haben.

§. 13.

Ein einmal erworbener Besitz wird beybehalten

1) natürlich (*vere*), wenn jemand corpore et animo in dem Besitze verbleibt;

g) Arg. L. 6. ff. de S. P. U. So entwickelt am richtigsten diese Lehrsätze Nettelbladt *in Syst. elem. iur. pos. Germ. comm. gen.* §. 526.

h) L. 1. §. 4. ff. de aqua quot.

i) Wernher *in Observation. forens. P.* 7. *Obs.* 400.

2) erdichtet (*ficte*) durch die bloße Absicht, zu besitzen, oder solo animo, wenn er sich

α) einen Diener seines Besitzes annimmt *k*), oder auch

β) ohne den, so bald nur ein anderer ihn nicht aus dem Besitze setzt, oder sonst etwas vorgeht, das den Verlust seines Besitzes nach sich zieht *l*).

§. 14.

Der Besitz an und für sich selbst gewährt eine Menge wichtiger Rechte, welche man Rechte aus dem Besitze oder wegen des Besitzes nennt *m*). Sie setzen

1) allemal einen wirklichen Besitz voraus, wenn sie sich gleich

2) zum Theil um die Art des Besitzes sowohl selbst, als die Gelangung zu demselben nicht kümmern, und werden

3) in sofern commoda possessionis genannt, als sie einem Besitzer einen wahren und reellen Nutzen in Absicht auf sein Vermögen gewähren.

§. 15.

Wir wollen diese Rechte jetzt näher untersuchen. Ein Besitzer hat

k) L. 3. §. 7. 11. L. 47. ff. de acqu. vel am. poss. §. 5. Inst. de interdict. L. 30. §. 5. ff. de acqu. vel am. poss. L. 31. L. 40. ff. eod. L. 31. ff. de dolo malo. L. ult. Cod. de acqu. et retin. poss.

l) §. 5. Inst. de interdict. L. 1. in fine. L. 3. pr. ff. uti possid. L. 44. 45. ff. de acqu. vel am. poss.

m) Iura possessionis, ex possessione s. propter possessionem. Man nennt sie auch Vortheile des Besitzes, Seligkeit des Besitzes, *beatitudo possessionis.*

1) der Regel nach weder nöthig, den Titel seines Besitzes zu ediren *n*), noch die Rechtmäßigkeit seines Besitzes nachzuweisen *o*), wenn nicht in beyder Rücksicht eine stärkere rechtliche Vermuthung gegen ihn obwaltet *p*). Er hat auch schon aus dem alleinigen Grunde, weil er Besitzer ist, mehr Recht auf seiner Seite als ein anderer, der nicht besitzt *q*), und braucht daher diesem, wenn er sich in Absicht auf das Recht zum Besitze mit ihm in pari causa befindet, den Besitz nicht abzutreten *r*), es wäre denn, daß er sich in einem gesetzwidrigen und offenbar unrechtmäßigen Besitze in Hinsicht auf den, der ihm denselben entziehen will, befindet *s*), oder der Gegner eine bessere Vermuthung des Besitzes für sich hätte *t*). Es kann auch der Besitzer

2) auf die Wiedererlangung des auf eine unerlaubte Art verlornen Besitzes schon allein aus dem Grunde, weil er besessen hat, dringen. Dieses Recht kann er nach den römischen Ge-

n) L. 11. Cod. de petit. hered.

o) L. 24. ff. L. fin. Cod. de rei vindicat. Wenn ich nehmlich im Besitze bin, und gefragt werde: aus welchem Grunde ich besitze: so bin ich nicht schuldig, darauf zu antworten, nicht schuldig zu beweisen, daß ich aus einem rechtlichen Fundamente besitze. S. Reinharth *de possessione ab onere probationis relevante, Erf.* 1727.

p) Mevius in Decision. L. 4. N. 357. Stryk *in Dissertat. de necessitate edendi titul. possession.* §. 5. u. folg.

q) L. 9. §. 4. ff. de public. act. L. fin. ff. de acqu. vel amitt. poss.

r) Cap. 128. de reg. iur. in 6. L. 2. Cod. de cond. ob turp. caus. L. 15. Cod. de R. V. Auth. Cod. *Item poss.* qui pot. in pign.

s) L. 2. ff. uti possid. L. 1. pr. und §. 9. eod.

t) Dabelow im System des gesammten heutigen Civilrechts, §. 778.

setzen zwar nur gegen den Entwender des Besitzes, und mit Rücksicht auf gewisse Sachen als Gegenstand des Besitzes *v*), nach canonischen und heutigen Rechten aber auch gegen einen jeden dritten unredlichen Besitzer der Sache, und ohne alle Rücksicht auf gewisse Sachen als Gegenstand des Besitzes, geltend machen *x*), und zwar mit einem besondern Nachdrucke, den die Regel: spoliatus ante omnia restituendus, andeutet. Gleichwie hiernächst

3) der Besitzer befugt ist, sich in seinem Besitze zu erhalten, und in demselben entweder eigenmächtig *y*), oder durch den Gebrauch der possessorischen Rechtsmittel zu vertheidigen, so kommt ihm auch

4) das Recht zu, die Früchte der Sache, die er in seinem Besitze hat, zu erwerben, indem er dem Eigenthümer gewissermaßen in den Gesetzen gleich geachtet wird *z*). Besonders kommt dieses Recht alsdann in Betrachtung, wenn ihm die Sache vermöge eines bessern Rechts abgefordert wird *a*). Und zwar erwirbt vermöge dessel-

v) L. 1. §. 3. ff. de vi et vi armat. L. 7. ff. eod. L. 5. Cod. unde vi. L. 1. §. 6. L. 3. §. 15. L. 19. ff. de vi et vi armat.

x) C. retingr. 3. q. 1.

y) Ohngeachtet der Regel nach alle Privatgewalt im Staate verbothen ist, so steht sie dennoch dem Besitzer frey. Wenn mich nehmlich jemand in meinem Besitze stöhrt, so kann ich ihn mit Gewalt abhalten, und wenn er mich schon wirklich aus dem Besitze vertrieben hat, so darf ich mich mit Gewalt wieder hinein setzen; nur muß es sogleich, nicht erst nach langem Zeitverlauf geschehen.

z) L. 25. §. 1. ff. de usur. L. 48. ff. de acqu. rer. dom. L. 136. de R. I.

a) Trendelenburg *Selecta quaedam capita doctrinae de iure possessionis circa fructuum perceptionem*, Kil. 1774. Boeh-

ben der Besitzer die Früchte der besessenen Sache ohne Unterschied, sie mögen fructus naturales oder industriales seyn *b*), es wäre denn, daß der Erwerb auf die eine oder die andere Gattung von Früchten ausdrücklich eingeschränkt worden wäre *c*). Inzwischen versteht sich dieser Erwerb

α) blos von den bereits percipirten und dergestalt consumirten Früchten, daß davon kein Surrogat sich mehr in dem Vermögen des Besitzers befindet *d*), indem die fructus pendentes *e*) sowohl als percepti adhuc exstantes mit dem Surrogate, das von den consumirten Früchten noch in dem Vermögen des Besitzers sich befindet, zurück gegeben werden müssen *f*), wenn ihre Zurückbehaltung nicht durch die Verjährung gerechtfertigt werden kann *g*). Es kann auch derselbe nur

mer *de acquisitione fructuum*, *Goettingae* 1783. §. 42. u. folg.

b) L. 48. pr. ff. de A. R. D. Vinnius *in Com. ad Institution. L. 2. T. 1. §. 35.*

c) Arg. L. 45. ff. de usur.

d) L. 1. Cod. de petit. heredit. L. 22. und 25. ff. eod. §. 2. Inst. de offic. iudic. L. 22. Cod. de R. V.

e) L. 78. ff de R. V. L. 48. pr. ff. de A. R. D. L. 22. Cod. de R. V.

f) L. 4. §. 2. ff. de R. I. §. 38. Inst. de Rer. divis. Frick *ius bonae fidei possessoris circa fructus e re aliena perceptos, Helmstad.* 1769. Madihn *de bonae fidei possessore singulari a restitutione fructuum perceptorum immuni, ad L. 4. §. 2. ff. de R. I. Halae* 1754. Bauer *consumtor, ex quibus locupletior exstitit fructus, an restituere teneatur bonae fidei possessor, Lipsiae* 1762. Leyser *in Meditation. ad Pand. Spec.* 99. *Med.* 4. 5.

g) L. 4. §. 19. ff. de usurp. et usucap.

β) auf den Fall vorgeschützt werden, wenn vermöge des Eigenthumsrechts die Sache von dem bisherigen Besitzer abgefordert wird *h*).

Allemal wird jedoch zum Genusse dieses Rechts ein Besitzer im guten Glauben erfordert. Denn ein Besitzer im bösen Glauben, er sey ein naturaliter oder civiliter talis *i*), muß nicht nur die fructus pendentes und exstantes aller Art, sondern auch die fructus percipiendos restituiren, und lucrirt folglich gar keine Früchte *k*). Der Besitzer ist auch

5) berechtigt, bey der Restitution der bisher besessenen Sache die auf diese verwendeten Unkosten abzuziehn. Und zwar kann der Besitzer nicht nur alle auf die mit zu restituirenden Früchte der Sache *l*), sondern auch die auf die Sache selbst verwandten Unkosten, sie mögen nothwendige, nützliche oder wohllüstige seyn, nach Umständen abziehen oder ersetzt verlangen *m*), wenn gleich in Ansehung der wohllüstigen das arbitrium iudicis nicht ausgeschlossen ist *n*). Es ist jedoch dieses Recht in seinem ganzen Umfange nur ein Prädi-

b) Arg. L. 38. ff. de usur. und L. 15. pr. ff. de condict. indeb. L. 65. §. 5. ff. eod. Hertius *de fructuum persecut. in action. person. in Opuscul. P.* 1. *T.* 3. *p.* 127. u. folg.

i) L. 20. §. 11. ff. de heredit. petit. L. 10. Cod. de acqu. vel retin. poss. L. 25. §. 7. ff. de heredit. petit. L. 20. §. 11. ff. eod. L. 2. Cod. de fruct. et lit. expens. §. 2. Inst. de offic. iud. L. 20. §. 6. in fin. ff. de hered. petit. Hasse *de litis contestatione an et quatenus bonae fidei possessor per eam in mala fide constituatur, Goettingae* 1780.

k) L. 20. §. fin. L. 25. §. 2. ff. de hered. petit. L. 13. ff. de R. V. L. 22. ff. eod.

l) L. 36. §. fin. ff. de hered. petit. L. 3. §. 1. ff. de impens. in dot. fact. L. 37. ff. de hered. petit.

m) L. 38. ff. de hered. petit. L. 39. §. 1. ff. eod.

n) Arg. L. 38. ff. de R. V. Hopp *de compensatione fructuum cum impensis ad L.* 38. *ff. de R. V. Francof.* 1682.

cat des Besitzers im guten Glauben. Nach ganz andern Grundsätzen beurtheilen die Gesetze den Besitzer im bösen Glauben. Denn diesem gestatten sie zwar den Abzug oder den Ersatz der auf die Früchte der Sache verwandten Unkosten durchgehends *o*), und von den auf die Sache selbst verwandten Unkosten den Abzug der nothwendigen und nützlichen *p*), nicht aber der wohllüstigen, sondern diese kann er nur, wenn der, dem die Sache zuständig ist, sie nicht an sich kaufen will *q*), salva rei substantia hinwegnehmen.

§. 16.

Der Besitz geht verloren:

1) durch den Tod des Besitzers, so daß der Besitz nie auf die Erben übergeht, wenn schon in ihnen das Recht zu besitzen fortgesetzt wird;

2) dadurch, daß jemand entweder den Besitzer selbst, oder denjenigen, durch welchen er besitzt *r*), aus dem Besitze setzt, ohne Unterschied, ob diese Entsetzung mit Recht oder Unrecht geschieht *s*), z. B. wenn jemand den Besitzer aus dem Besitze unbeweglicher Sachen verdrängt *t*), oder demselben eine bewegliche Sache durch Dieb-

o) L. 36. §. 5. ff. de hereditat. petit.

p) L. 38. ff. eod.

q) L. 37. und 38. ff. de R. V.

r) L. 1. §. 22. ff. de vi et vi arm. L. 3. §. 9. ff. de acqu. vel amitt. poss.

s) L. 30. §. 4. ff. de acqu. vel amitt. poss.

t) L. 3. §. 8. ff. L. 15. ff. eod.

stahl, Raub *v*), oder eine andere unerlaubte nicht gewaltsame Handlung (spolium) entzieht *x*).

3) Durch die Uebertragung auf einen andern, sie möge von dem zeitigen Besitzer selbst, oder durch die Obrigkeit geschehen;

4) durch die Exmission *y*), und

5) durch die Dereliction. Wenn nehmlich der bisherige Besitzer erklärt, daß er fortan nicht mehr besitzen wolle, so geht der Besitz verloren, und es genügt die Ablegung des animi rem detinendi schon allein zum Verluste des Besitzes, wenn auch die körperliche Inhabung noch vorhanden seyn sollte *z*). So zieht auch

6) bey unbeweglichen Sachen die Ueberschwemmung eines Grundstücks unter gewissen Voraussetzungen *a*), und bey beweglichen Sachen dies den Verlust des Besitzes nach sich, daß sie unserm wahren oder erdichteten Gewahrsam entgangen sind *b*), oder auch damit eine Veränderung ihrer Gestalt vorgegangen ist *c*).

Besoldung.

Die Besoldung besteht aus denjenigen Einkünften, welche mit einem Amte oder einer Bedienung verbunden sind *d*). Man pflegt verschiedene Arten der Besoldung anzunehmen, und zwischen öffent-

v) L. 3. §. 13. 18. L. 15. ff. eod.

x) Becker *de differentiis inter spolia et alias deiectionis species*, *Gryph.* 1768.

y) Schulz *de exmissione*, *Franc. ad Viadr.* 1686.

z) L. 3. §. 6. ff. de acqu. vel amitt. poss.

a) L. 3. §. 17. ff. de acqu. vel amitt. poss. L. 30. §. 3. ff. eod. Musaeus *de amissa possessione*, *Kilon.* 1703.

b) L. 3. §. 3. 14. 15. 16. ff. de acqu. vel amitt. poss.

c) L. 30. §. 4. ff. eod.

d) Leyser *de Salario*, *in Meditation. ad. Pand. Spec.* 668.

lichen und Privatbesoldungen, auf eine gewisse Zeit bestimmten und nicht bestimmten, bereits verdienten und noch nicht verdienten, verfallenen und nicht verfallenen Besoldungen zu unterscheiden; es sind aber diese sämmtlichen Gattungen der Besoldung an sich klar, so daß sie keine weitere Erklärung erfordern.

Besonders.

Zeigt oft eine zertrennte Verbindlichkeit an, da jemand allein insbesondere verbunden wird.

Bespannte Bauern. S. Bauer.

Besprechen.

1) Jemanden anreden, sich mit ihm unterreden; 2) verläumden *e*).

Bessern.

1) Machen, daß eine Sache mehr einträgt und größere Nutzungen einbringt; 2) den Schaden ersetzen *f*).

Besserung.

1) Die Verbesserung einer Sache *g*); 2) die Genugthuung für den erlittenen Schaden *h*).

Bestallungscontract.

Ist der zwischen dem Herrn und Diener abgeschlossene Contract, welcher die Bestimmung der

e) Schannat *Histor. Fuld. cod. probat. pag.* 227.

f) Alemannisch. L. R. c. 38. 2. Lübeck. R. P. 4. T. 14. Art. 1. Item, welche anderswo geraubet und gestohlen, und daselbst davon Abtrag gethan und gebessert.

g) Struv in der Erklärung rechtsüblicher Wörter und Redensarten *pag.* 67.

h) Schilter *in Glossar. pag.* 714.

zwischen beyden obwaltenden Rechte und Verbindlichkeiten enthält.

Bestand.

1) Ein Vergleich, Vertrag, Pachtcontract *i*); 2) der Vorstand, die Caution *k*).

Bestanden seyn.

Einer That überwiesen oder überführt seyn *l*).

Bestand Rechtens.

Mit Bestand Rechtens heißt so viel, als mit Erlaubniß, ohne Verletzung des Rechts.

Beständer.

Der Miethmann oder Pächter.

Beständniß.

Der Miethcontract oder Pachtcontract *m*).

Bestätigen.

1) Festsetzen, anordnen; 2) bekräftigen; 3) einem Verbote etwas unterwerfen *n*).

i) Churmaynz. L. R. T. 27. §. 1.

k) C. C. C. Art. 206. Wollten aber des flüchtigen Freund solch beschrieben Guth zuvor und ehe es hinter das Gericht gelegt, oder aber auch darnach zu ihren Händen nehmen, und ein nothdürfftigen Bestand und Pflicht thun.

l) Lünigs R. A. *Spec. Cont. 4. P. 2. pag.* 6.

m) Nürnberg. Reformat. von 1564. T. 17. von Hinlassung und Bestentnus der Häuser und ander Güter.

n) Alemannisch. L. R. c. 110. 4. Sächs. L. R. *L.* 3. *Art.* 56. so hat er den Recht und Gewalt, daß er pfenden und bestättigen mag, und befrohnen einen jeglichen Mann und sein Guth mit Recht.

Bestätigung.

§. 1.

Unter einer **Bestätigung** versteht man überhaupt diejenige oberherrliche Erklärung, wodurch gewisse Handlungen und Vorrechte der Unterthanen im Staate, oder die von solchen genauer bestimmten Befugnisse dergestalt bekräftigt werden, daß sie gerichtlich und außergerichtlich für gesetzmäßig und rechtsbeständig gehalten werden müssen *o*). Es giebt bey uns in Deutschland theils **kayserliche**, theils **landesherrliche Bestätigungen**.

§. 2.

Was die erstern anbetrifft, so ist der Kayser als die höchste Quelle der Gerichtsbarkeit in Deutschland nicht allein befugt, in allen Reservatsachen ein Bestätigungsrecht auszuüben, sondern auch bey andern Rechtssachen, in sofern dadurch die Reichsgrundgesetze und die Landeshoheit nicht leidet. Mittelbare und unmittelbare Personen sichern sogar ihren Stand durch kayserliche Bestätigungen, besonders wenn ein Dritter diesen Stand in Anspruch nehmen oder nicht gehörig anerkennen will. Insonderheit pflegt man auch bey einem neuen Kayser die Bestätigung der bisherigen Rechte und Privilegien zu suchen *p*). Die

o) Schweder *in Dissertat. de confirmatione iurium ac privilegiorum ab Imperatore, Statibus aliisve membris Imperii facienda, Tub.* 1719. Stryk *in Dissertat. de confirmatione, Halae* 1705.

p) Der Kayser verspricht diese Bestätigung in der Wahlcapitulation *Art.* I. §. 9. nachdem er vorher bereits im §. 2. die Rechte der Reichsstände überhaupt bestätigt hat. S. die Sammlung von Reichshofrathsgutachten, Thl. 1. *pag.* 73. Es fragt sich daher, was sodann Rechtens sey, wenn ein Reichsstand seine Privilegien

Bestätigung kayserlicher Privilegien wird ordentlicher Weise bey dem Reichshofsrathe gesucht, und es müssen dem Confirmationsgesuche die Privilegien selbst in beglaubter Abschrift beygelegt werden, worauf sodann das höchste Reichsgericht die Bestätigungen resolvirt, ohne deshalb eben weiter ein besonderes Gutachten an den Kayser zu erstatten, wenn nicht etwa wichtige

vermöge des angeführten §. 2. der Wahlcapitulation für gesichert halten, und folglich um keine besondere Bestätigung nachsuchen will. Vom Kayser und dessen Reichsgerichten wird diese streitige Sache mehrentheils behauptet, in so fern der Kayser kein besonderes Privilegium wider die Bestätigung ertheilet hat; denn der Kayser kann als ein successor singularis durch das Betragen seiner Vorfahren nicht verbunden werden, und hat ja noch überdies in dem §. 9. des ersten Artikels der Wahlcapitulation die Bestätigung versprochen. Die Reichsstände aber wollen diese Nothwendigkeit nicht anerkennen, weil dieser *Art.* 1. §. 9. nicht die Stände, sondern den Kayser zur Bestätigung verbindet, falls solche sich ihres iuris permissivi bedienen wollten; es sey auch ein Nachfolger im Reiche allerdings gehalten, die Regierungsrechte, welche ein Kayser zum Besten des deutschen Staatskörpers rechtmäßig ausgeübt hat, anzuerkennen; überdies würden die kayserlichen Privilegien ebenfalls für den Nachfolger ausdrücklich ausgedehnt, und der jedesmalige Kayser, welcher in das Privilegium auch die Clausel für den Nachfolger einrücken läßt, gebe hierdurch stillschweigend die Befugnisse seiner Vorfahren zu; endlich würden auch die Privilegien selbst in Unsicherheit kommen, da doch die Gesetze keine Bestätigung verlangten. Die Praxis scheint die Wiederholung der Bestätigungen aus ihrem ersten Gesichtspuncte herzuleiten; sie sichert die Privilegien durch Confirmation; außerdem folgt sie dem Herkommen und den ausdrücklichen Clauseln der Privilegien, als welche bisweilen die Wiederholung der Bestätigungen nothwendig machen.

Gründe vorhanden seyn sollten, die solches zu erfordern schienen q).

§. 3.

Anlangend hiernächst die letztern, so hat ordentlicher Weise ein Landesherr in seinen Territorien das Bestätigungsrecht eben so, als es dem Oberherrn nach dem allgemeinen Staatsrechte zukommt, und in Deutschland ohne Verletzung der Reichs- und Landesgrundgesetze geschehen kann. Einige landesherrliche Bestätigungen sind **nothwendig**, wie es z. E. in Ansehung der neuen Statuten, Gesellschaften, Vormundschaften, und anderer wichtigen Privatanstalten erforderlich ist; andere sind **nützlich**, indem sie zur größern Sicherheit und Beglaubigung der Privatgeschäfte, z. E. der Contracte, Testamente, dienen r).

§. 4.

Dergleichen landesherrliche Bestätigungen werden ordentlicher Weise bey dem Richter nachgesucht. Wird aber der Richter zu einem rechtlichen Geschäfte gezogen, es geschehe nun **nothwendiger** oder nur **nützlicher** Weise, so kann dies in Ansehung der Form,

q) Die Clauseln, welche hierbey vorkommen, sind: 1) *in priori forma.* So lautet die gewöhnliche Clausel reichshofräthlicher Bestätigungen. 2) *Quatenus est in possessione.* Diese Clausel wird veralterten Privilegien hinzugefügt. 3) *Ex certa scientia.* Durch diese Clausel wird ein zweifelhaftes Recht unzweifelhaft und gültig gemacht. 4) Vorbehaltlich Unser und des Reichs Rechten, und 5) so viel wir als Römischer Kayser daran zu bestätigen haben. Diese Clauseln erachtet der Kayser sich selbst, dem Reiche und den Landesherren schuldig zu seyn.

r) Schmidt *in Dissertat. de confirmat. divis. Illustr. partim necessaria, partim proficua, Ienae* 1772.

auf eine doppelte Art vorkommen, nachdem, ob die Interessenten das unter ihnen verhabhandelte Geschäft bloß mündlich anbringen, oder aber einen darüber außergerichtlich verabfaßten Aufsatz zur gerichtlichen Bestätigung einreichen s).

§. 5.

Geschieht das erstere, so ist der Richter gehalten, das mündliche Anbringen und die sämmtlichen Puncte der getroffenen Vereinigung genau zu protocolliren. Ist das Geschäft von derjenigen Art, daß es einer weitern Untersuchung bedarf, so stellt er nunmehr solche auf die Art an, wie es die Natur des Geschäfts mit sich bringt; ist aber dies der Fall nicht, so bleibt er dabey stehen, daß er

1) darauf sieht, daß nicht etwa Personen concurriren, welche sich nach Vorschrift der Rechte nicht verbinden können, oder daß bey denen, deren Einwilligung zur Gültigkeit die Mitwirkung eines Dritten erfordert, es mit dieser Einwilligung und der erforderlichen Legitimation seine völlige Richtigkeit habe, z. B. Vormünder, Ehemänner u. s. w.; und daß

2) der Wille der Theilnehmer an dem Geschäfte genau ausgedrückt, und allen künftigen Mißdeutungen möglichst vorgebeugt werde. Dagegen hat sich der Richter bey solchen Geschäften alles Einre-

s) Bey zweyseitigen Verträgen hat der Richter auf das sorgfältigste dahin zu sehen, daß das Anlangen um Bestätigung von sämmtlichen contrahirenden Theilen angebracht werde, und es ist daher bey den Reichsgerichten gewöhnlich, wenn das Anbringen nur von einem Theile geschieht, den andern ad videndum confirmari vorzuladen. Hanzely in dem Reichshofrathsproceß, §. 1461.

dens, Zu- oder Abrathens, außer so weit es die Rechtsverbindlichkeit und Formalität *t*) erfordert, zu enthalten.

§. 6.

Wenn hingegen das letztere geschieht, oder die Theilnehmer an einem rechtlichen Geschäfte bey dem Gesuche um dessen richterliche Bestätigung einen bereits gefertigten und vollzogenen Aufsatz überreichen, welches heut zu Tage immer der gewöhnliche Fall ist, so ist zu unterscheiden, ob das Geschäft zu den Handlungen der bloß, oder gemischt willkührlichen Gerichtsbarkeit gehöret. In beyden Fällen muß die erste Beschäftigung des Richters dahin gehen, zu erforschen,

1) ob die Interessenten sich rechtlich verbinden können;

2) ob in dem Aufsatze alles enthalten, was die Natur des Geschäfts erfordert;

3) ob nichts darin vorkomme, was gegen die Gesetze oder die Gerechtsame eines Dritten streitet, oder der bestätigenden Gerichtsstelle wider Gebühr eine Verbindlichkeit auflegt, und endlich

4) ob auch wirklich die in dem Aufsatze enthaltenen Verabredungen die wahre Willensmeinung der Interessenten sind, und der Aufsatz von selbigen wirklich durch Hand und Siegel vollzogen worden *v*). Ist das Geschäft ein solches, wel-

t) Claproth in der theoretisch practischen Rechtswissenschaft von freywilligen Gerichtshandlungen, §. 19. L. 40. pr. ff. de iud. Es leidet jedoch diese Enthaltung von Suggestionen wohl auch dann eine Ausnahme, wenn ein solches Geschäft Personen mit betrifft, welche unter der obervormundschaftlichen Pflege des Richters stehen.

v) Erscheinen die Interessenten selbst vor dem Gerichte,

ches weiter keine Untersuchung erfordert, so bleibt der Richter dabey stehen, und schreitet nun gleich zu der gebetenen Bestätigung.

§. 7.

Alle diese so eben angegebenen Erfordernisse fließen aus der Natur der Sache. Der Richter hat also

ad 1) insonderheit nach den Vollmachten, Bestellungen, Vormundschaftsconfirmationen und der Legitimation ad causam, z. E. Cession, Erbrecht u. s. w. zu fragen, und davon durch beglaubte Abschriften Nachricht zu den Acten zu bringen; er sorgt

ad 2) dafür, daß dem Mangel entweder gleich abgeholfen werde, oder er giebt den Aufsatz zur Verbesserung zurück x); eben so verfährt er

ad 3) und händigt solchenfalls die Schrift zur Weglassung dieser Stellen zurück, oder er läßt solche zwar stehen, erwähnt aber derselben in der Bestätigung ausdrücklich als ungültig, oder mit ausdrücklicher Verwahrung, daß für ihn oder einen Dritten daraus keine Verbindlichkeit erwachse, so wie er endlich

ad 4) in dieser Absicht den Aufsatz den Interessenten, wenn selbige vor Gericht sich eingefunden, von Wort zu Wort vorlieset, und solchen

und sind sie ihren Personen nach bekannt, so ist die Sache im Klaren. Außerdem müssen gerichtliche Recognitionen der Unterschriften und Siegel vorausgehen.

x) Läßt es sich nicht erwarten, daß die Interessenten einen ordnungsmäßigen Aufsatz zu Stande bringen, oder leidet die Sache keinen Verzug, so ist das kürzeste Mittel, alles mündlich, wie im vorhergehenden gelehret worden, zu verhandeln.

ihre Unterschrift und Siegel zur Recognition vorlegt.

§. 8.

Ist hingegen von einer Handlung der gemischt willkührlichen Gerichtsbarkeit die Rede, so stellt der Richter, nach vorgängiger Ueberlegung, ob er auch competent sey, nachdem diese Puncte erörtert sind, die Untersuchung der Beschaffenheit der Sache selbst an, auf die Art, wie es der rechtlichen Natur eines jeden Geschäfts gemäß ist. Findet sich hierbey ein rechtliches Hinderniß, so muß solches aus dem Wege geräumet werden, oder widrigenfalls wird die Bestätigung versagt. Ist aber ein rechtliches Hinderniß nicht vorhanden, oder dasselbe zur Gnüge erledigt, so wird zu der Bestätigung selbst geschritten, und der Richter würde sich Verantwortungen aussetzen *y*), wenn er damit ohne rechtliche Ursache anstehen wollte *z*).

§. 9.

Die richterliche Bestätigung selbst wird auf eine doppelte Weise ertheilt, entweder so, daß selbige dem von den Partheyen überreichten Aufsatze am Ende angehängt wird, oder so, daß nach einem im Namen des Richters abgefaßten Eingange der ganze zur Bestätigung eingereichte Aufsatz eingeschaltet, und wenn

y) Es würde solches als eine Versagung der Rechtspflege anzusehn seyn, Arg. des Reichs: Deputat. Abschn. vom Jahr 1600. §. 26. weshalb eine Extrajudicial-Appellation an den Oberrichter ergriffen werden kann. S. Claproth *c. l.* §. 23.

z) S. von Trützschlers Anweisung zur Abfassung rechtlicher Aufsätze, Thl. 1. Hauptabth. 1. Hauptst. 1. §. 16. und dessen Anweisung zur Abfassung der Berichte, Hauptabth. 2. Hauptst. 1. §. 5.

dieser von Wort zu Wort inserirt worden, am Schlusse die gerichtliche Confirmation appendicirt wird. Auch ist es an manchen Orten gewöhnlich, daß ein solcher Aufsatz in der Urschrift in einen Bogen eingeheftet wird, von welchem das erste Blatt den eben erwähnten Eingang *a*) enthält, das letztere aber die Bestätigung selbst. Es geschehe nun die Bestätigung auf diese oder jene Art, so ist in dem richterlichen Aufsatze zu erwähnen:

1) von wem das Anlangen um Confirmation geschehen;
2) was darauf von Gerichtswegen verhandelt worden, und
3) daß sich hieraus allenthalben ergeben, daß die Bestätigung unbedenklich und damit nicht zu entstehen sey.

In allen Fällen muß die richterliche Unterschrift und das Gerichtssiegel, wenn nicht nach der Observanz eines Gerichts das Siegel allein bräuchlich, wie z. B. bey den Sächsischen Hofgerichten, den Schluß machen, und es wird bald die Ausfertigung nur einmal, bald aber so vielmal, als Theilnehmer an dem Geschäfte es verlangen, erfolgen, in welchem letztern Falle dieses bald in der Art geschieht, daß jeder Interessent ein Original erhält, bald so, daß die übrigen vidimirte Abschriften erhalten. Ungeachtet alle diese Arten der gerichtlichen Bestätigungsertheilung *b*)

a) Erfüllt der introitus das erste Blatt nicht ganz, so bleibt es entweder leer, oder es wird durch einen Queerstrich eine unächte Einschaltung unthunlich gemacht.

b) Formulare von beyden Arten der Bestätigungsertheilung findet man beym von Trützschler in der Anweisung zur Abfassung rechtlicher Aufsätze, Thl. 1. Hauptabth. 1. Hauptst. 1. am Schlusse.

von einerley rechtlicher Wirkung sind, so ist es doch wohl gethan, sich nach dem bisherigen Gerichtsgebrauch zu richten, und auf allen Fall muß von dem eingereichten Aufsatze, den die Partheyen vollzogen, ein Originalexemplar, oder eine vidimirte Abschrift, nebst dem Concept der Bestätigung, bey den Gerichtsacten behalten werden.

§. 10.

Für eine solche richterliche Bestätigung werden jedesmal gewisse Confirmationsgebühren gefordert. Den Betrag derselben bestimmen die Taxordnungen und das Herkommen *c*), wobey gemeiniglich das Quantum, von welchem in dem Aufsatze die Rede ist, den Maaßstab abgiebt. Sind mehrere Interessenten, so werden, dafern nicht ein anders deshalb verabredet worden, diese Unkosten unter denselben vertheilet. Bey Ausfertigung mehrerer Exemplare werden der Regel nach von den übrigen nur die Stempel-Jura und Copialien gefordert, doch wird an manchen Orten halb so viel als für das erste bezahlt *d*). Diese Kosten müssen übrigens bey der Aushändigung entrichtet werden, und die Interessenten können sich derselben nicht entbrechen, wenn sie auch nach geschehener Anbringung von dem Contract abgehen wollten.

§. 11.

Gewöhnlich pflegen die gerichtlichen Bestätigungen unter den Reservationsclauseln ertheilet zu werden: daß die Bestätigung dem Landesherrn *e*),

c) Claproth *c. l.* §. 22. *b.*

d) Wenn die übrigen nur beglaubte Abschriften verlangen, zahlen sie auf allen Fall nur die Copialien und die Vidimirungsgebühren.

e) Dies versteht sich ohnehin. Claproth *c. l.* §. 23. *a.*

dem Richter, ja auch einem Dritten an den ihm zuständigen Rechten und bessern Befugnissen unschädlich seyn solle, welches man die clausulas salvatorias nennt. Allein der Nutzen dieser Art von Vorbehalt ist äußerst gering. Was die Rechte eines Dritten anbetrifft, so können solche ihm an sich ohne seine Mitwirkung nicht genommen werden, und es ist also ganz unnütz, ihm wegen solcher Handlungen zu prospiciren, welche ihm an sich nie präjudiciren können *f*). So viel hingegen den Richter anlanget, so kann dieser diejenigen Verbindlichkeiten, welche für ihn aus der Bestätigungshandlung entstehen, unmöglich durch eine solche generale Protestation von sich ablehnen, weil die Rechte solche Protestationen, als facto contrarias verwerfen *g*), und

f) Dies fließt schon aus den natürlichen Gesetzen, und aus der ganzen Analogie des bürgerlichen Rechts. Ist aber der Dritte ein solcher, welcher die Handlungen des einen Mitpaciscenten zu vertreten verbunden, weil er, wie die Gesetze reden, causam von selbigem hat, so schützt ihn diese Clausel auf keinen Fall dafür, die Verbindlichkeiten, welche jener übernahm, in ihrem ganzen Umfange zu erfüllen.

g) Das Gegentheil anzunehmen, wäre lächerlich, da man unter dieser Voraussetzung nie sich eines Nutzens der gerichtlichen Confirmationen erfreuen könnte, welche doch immer in den mehrsten Fällen aus der Ursache gesucht werden, damit der Richter, dem in Ansehung der Sache, welche den Gegenstand der Unterhandlung ausmacht, gewisse Rechte zustehen, seine Einwilligung ohne Einschränkung zu Tage lege. Nettelbladt *in System. element. iurisprud. posit. german. commun. general.* §. 130. Es ist dies um so gewisser anzunehmen, da man überhaupt in den Rechten annimmt, daß alle Entsagungen der eingeschränktesten Auslegung unterworfen sind, und daher der Richter durch die Confirmation sich seiner Befugnisse nur in sofern begiebt, als solches ausdrücklich geschehen, oder aus den gebrauchten Ausdrücken unwidersprechlich

da die Confirmation selbst den Richter zu einem mehreren nicht verbindet, als in dieser Handlung selbst liegt: so gehören wohl auf allen Fall diese Vorbehaltungsclauseln unter die unnützen, welche der Gerichtsgebrauch ohne Rechtsgrund eingeführt hat, die jedoch einmal so gewöhnlich worden, daß deren Weglassung leicht anstößig seyn könnte.

§. 12.

Es ist bereits oben erinnert worden, daß die Handlungen der bloß willkührlichen Gerichtsbarkeit von jedem Richter bestätiget werden können, die der gemischt willkührlichen Gerichtsbarkeit aber an den competenten Richter gewiesen sind. Die erste Sorge der Theilhaber an einem rechtlichen Geschäfte ist sonach die, daß sie untersuchen, ob das Geschäft zu der erstern oder letztern Art gehöre, und es ist im zweifelhaften Falle zum wenigsten immer am räthlichsten, sich an den competenten Richter zu wenden. Wenn aber auch das Geschäft seiner Natur nach die Compe-

folgt. So ist z. B. freylich sehr natürlich, daß die Bestätigung eines Kaufs als Lehnsherr eine stillschweigende Entsagung des Näherrechts involvire. Walch in dem Näherrecht, B. 1. Hauptst. 5. §. 5. allein ein anderes ist es, wenn die Bestätigung nur gerichtlich, nicht zugleich lehnherrlich erfolgt. Derselbe *c. l.* §. 6. In einem solchen Falle, wo die Entsagung aus der Bestätigung nicht folgt, ist also eine solche salvatorische Clausel unnütz; in dem Falle aber, wo die Folge daraus auf eine Entsagung uwidersprechlich ist, oder wo außerdem, wenn man nicht die Entsagung eines gewissen Interesse behaupten wollte, aller Endzweck einer solchen Bestätigung wegfiele, langt solche nicht aus, sondern der Richter kann und muß hier sein Recht, was er erhalten wissen will, sich namentlich in der Confirmation vorbehalten.

tenz des Richters nicht erfordern sollte *h*), so muß man dennoch dahin sehen, daß der Richter in seinem Gerichtsbezirk selbst die Bestätigung unternehme *i*), und nicht etwa in einem fremden Gerichtssprengel sich einer solchen Handlung unterziehe. Ist es hingegen ausgemacht nothwendig, daß der Richter competent seyn müsse, so muß man genau untersuchen, ob das Geschäft seiner Natur nach vor den Richter der Person (iudex in foro domicilii) oder der Sache, welche den Gegenstand des rechtlichen Geschäfts ausmacht (rei sitae) gebracht werden müsse *k*), und im ersten Fall ist wieder darauf zu sehen, ob das Geschäft vor den Oberrichter oder Unterrichter *l*) gehöre, imglei-

h) Es gehört hieher z. B. der Geradekauf, die Uebergebung der Testamente und deren Eröffnung, die Bestätigung der Schenkungen und solcher Contracte, durch welche das Eigenthum unbeweglicher Güter nicht transferirt wird. Claproth *c. l.* §. 10. Inzwischen wird auch bey solchen Geschäften, bey welchen auf die Competenz gar nicht gesehen wird, immer voraus gesetzt, daß sie nicht an einen solchen Richter gebracht werden, dessen Gerichtsbarkeit nur auf ein gewisses genus causarum beschränkt ist, und es steht z. B. dahin, ob ein non clericus vor einem geistlichen Gerichte gültig testiren könne. Eichmann in den Erklärungen des bürgerlichen Rechts, Thl. 4. *pag.* 433. u. f.

i) Claproth *c. l.* §. 13. insonderheit not. i. Freylich behaupten viele Rechtsgelehrte das Gegentheil; indessen ist einmal jene Meinung fast aller Orten angenommen, und also auf allen Fall die sicherste.

k) Alle Geschäfte der gemischt willkührlichen Gerichtsbarkeit gehören in der Regel vor das forum domicilii, wenn sie nicht eine unbewegliche Sache zum Gegenstande haben, als in welchem letztern Falle die Competenz des Richters, unter welchem die Sache gelegen ist, eintritt.

l) So kann z. E. eine Legitimation eines Kindes nicht bey dem Unterrichter gesucht werden u. s. w. Im zweifelhaften Falle darf die erste Instanz nicht übergangen

chen ob unter zwey Gerichtshöfen, welche in Ansehung der Gerichtsbarkeit concurriren, das Geschäft an einen so gut, als an den andern gebracht werden könne. Betrifft das vorseyende Geschäft den Richter selbst *m*), so überträgt er, wenn das iudicium aus mehreren Personen besteht, die potestatem iudiciariam haben, solches dem nächsten ihm nachgeordneten Beamten, oder wenn dieses nicht ist, oder sich sonst dabey ein Bedenken äußert, so requirirt er einen Notar, oder bringt diese Angelegenheit an den Oberrichter *n*).

§. 13.

Der Richter muß um die Bestätigung einer Handlung der willkührlichen Gerichtsbarkeit förmlich angegangen werden, und es ist also illegal, wenn er nur von ohngefehr zugegen ist, und sich einer solchen Handlung unterzieht *o*). Ist aber die Ersuchung ordentlich erfolgt, so darf er ohne gerechte Ursachen sich der Ausübung seines Amts nicht weigern, wenn er sich nicht einer verhältnißmäßigen Ahndung aussetzen will *p*).

werden, und wenn die Obergerichte (merum imperium) und die Erbgerichte nicht in einer Person vereinigt sind, so muß man sich in der Regel, und dafern nicht die unter mehrern Gerichtsstellen subsistirenden Verträge ein anderes erheischen, an diesen, nicht an jenen wenden. Ist endlich der Fall vorhanden, daß die Gerichtsbarkeit unter mehreren streitig ist, so wendet man sich an den nächsten Oberrichter.

m) Claproth *in Iurisprudent. Extraiud.* §. 13.

n) von Trützschler *c. l.* §. 20.

o) Claproth *c. l.* §. 14. Es muß solches sowohl als das, ob es schriftlich oder mündlich geschehen, im Eingange der Confirmation angegeben werden.

p) Eine merkwürdige Verordnung hierüber findet man in dem L. 59. God. de decurion. Allein an die daselbst

§. 14.

Die Wirkung der Bestätigung ist nach der Verschiedenheit der Geschäfte, welche den Gegenstand derselben ausmachen, verschieden. Ist die gerichtliche Mitwirkung bey einem Geschäfte, der in den Gesetzen vorgeschriebenen Form halber, von rechtlicher Nothwendigkeit, so hat bey solchem die Bestätigung die Wirkung, daß ein außerdem ungültiges Geschäft nunmehr eine rechtliche Gültigkeit und Verbindlichkeit erhält *q*). Ist die gerichtliche Bestätigung darum nöthig, weil die Handlung ohne die Untersuchung und Einwilligung des Richters nicht bestehen kann *r*), oder überhebt solche die Interessenten mehrerer beschwerlichen Feyerlichkeiten *s*), so ist die Wirkung ebenfalls klar und wichtig. Ist hingegen dieses nicht, so ist wohl die Erleichterung des Beweises der einzige Nutzen, welcher davon zu erwarten steht *t*).

geordnete hohe Strafe wird wohl heut zu Tage nicht mehr gedacht.

q) Es gehört hieher z. B. die Schenkung über 500 Ducaten, welche ohne gerichtliche Insinuation ganz ungültig ist.

r) z. B. die Veräußerung der unbeweglichen Güter eines Minderjährigen, die Bestellung einer Hypothek u. s. w.

s) Es ist dies der Fall z. B. bey Testamenten, bey welchen die Niederlegung vor Gericht den Testirer aller weitern Feyerlichkeiten überhebt.

t) So kann z. B. in Churſachsen derjenige, welcher seiner Forderung halber einen gerichtlichen Receß für sich hat, wider Beklagten ohne fernteres Verhör und Recognition verfahren lassen. Erled. der Landesgebr. vom Jahr 1661. §. 2. Keinesweges aber folgt daraus, daß ein Dritter nunmehr dadurch verbindlich werden könne, oder daß ein Vertrag nunmehr nicht einer Verletzung halber angefochten werden dürfe. Doch wird solches in manchen Fällen z. B. bey Erbtheilungen behauptet. Im übrigen heißt die Rechtsregel: *Confirmatio nihil novi dat, sed actum sicut est confirmat*, cap. 1. X. de confirm. c. 6. §.

Bestatten.

1) Bestärken, befestigen; 2) ausstatten, verheyrathen *v*).

Bestattlich.

Mannbar, zum Heyrathen tüchtig *x*).

Bestechung.

Eine Bestechung ist überhaupt diejenige Handlung, wodurch man jemanden mit Gelde oder andern Vortheilen verleitet, etwas zu thun oder zu unterlassen, was er sonst nicht thun oder nicht unterlassen würde. Daß die Bestechungen sehr verschieden seyn können, ist an sich klar; sie können eben so verschieden seyn, als die Zwecke selbst, welche dadurch beabsichtigt werden. Wenn sich Magistratspersonen oder andere in öffentlichen Aemtern stehende Personen durch Bestechungen verleiten lassen, ihre Amtspflichten aus den Augen zu setzen, so werden sie nach der Größe des Vorsatzes und des angerichteten Schadens mit Remotion oder zeitlicher Suspension von ihrem Amte, oder mit Geldbußen, besonders aber in schweren Fällen auch wohl gar mit Leibes- und Lebensstrafen belegt. Was insonderheit die Bestechung der Zeugen anbetrifft, so wollen die Gesetze, daß sogar auf das Zeugniß bestochener Zeugen kein Bezug genommen werden solle,

porro de fide instrum. L. 28. §. 5. de liber. leg. Leyser *in Meditation. ad D. Spec.* 40. *med.* 7. Daher auch mehrentheils die Judicia die Confirmationen mit der Clausel in quantum de iure zu ertheilen pflegen. Zuweilen giebt es aber doch auch Fälle, wo noch ein Nebennutzen aus der Confirmation fließt. Ein Beyspiel hiervon giebt die Churſächſ. Decis. 28. in Ansehung des Nichtgebrauchs der Ausflucht des Anaſtaſiſchen Geſetzes.

v) Frankfurt. Reformat. *P.* 2. *T.* 1. *n.* 9.

x) Cölniſch. Gerichtsordn. von 1538. *pag.* 71.

wenn es gleich der Wahrheit gemäß befunden würde *y*), und sie nennen das Geldempfangen für das abzulegende Zeugniß eine praevaricationem veritatis *z*). Allein im Fall die Bestechung sich nicht sowohl auf das abzulegende Zeugniß überhaupt, als vielmehr auf die Entdeckung der wahren Umstände, beziehen sollte, so will **Böhmer** *a*) die bestochenen Zeugen nicht eben schlechterdings als ungültig angesehen wissen. Es sind jedoch auch diese Zeugen allemal verdächtig und verdienen keinen völligen Glauben. Es ist inzwischen für keine Bestechung anzusehen, wenn etwa schon vorläufig den Zeugen ihre Zehrung oder versäumte Arbeit von dem Ankläger, oder dem beleidigten Theil etwa vergütet seyn sollte *b*).

Bestehen.

1) Verharren, beständig bleiben; 2) miethen, dingen.

Besteigung des Ehebetts. S. Beschreitung des Ehebetts.

Bestellen.

1) Anordnen, festsetzen; 2) Gewähr leisten, bürgschaftliche Caution stellen *c*); 3) die ganze Feldarbeit besorgen *d*).

y) L. 1. §. 1. 2. ad L. Cornel. de fals.
z) c. 66. C. XI. qu. 2.
a) Boehmer *ad Art.* 64. C. C. C.
b) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 690. *not. p.*
c) S. die Beylage zur Churfächs. V. P. O. *pag.* 100.
d) Berger *in Disceptation. forens. Supplem. P.* 1. *Additam. ad T.* 5. *n.* 11.

Besteller.

Der Miethmann, der Pachter *e*).

Bester.

Das Haus- oder Rindvieh *f*).

Besteurung. S. Abgabe.

Besthaupt. S. Baulebungsrecht.

Bestrickung.

Der Vorstand, daß man sich im Gerichte stellen wolle *g*).

Bestheil. S. Baulebungsrecht.

Betagen.

1) Einen Tag bestimmen, sich wegen eines Tages mit einander vergleichen; 2) einen ganzen Tag hindurch in einem Hause wohnen, und in demselben Feuer und Heerd anlegen *h*).

Betagt.

Derjenige, welcher zu seinen Tagen gekommen ist, oder die Jahre der Mündigkeit erreicht hat.

e) Würtemberg. L. R. von 1554. *pag.* 173.
f) Jülichisch. P. O. *pag.* 61.
g) Amthor, *Tract. de obstag. Slesvic. pag.* 139.
h) Statut. Verdens. *Art.* 12. So jemand dem andern ein Erve offte Hueß verhuret, binnen verden, betagede he dat Erve, also dat he darin hedde Rock und Kost, de möchte siner Hüre brucken sine tidt uth, hedde he averst dat Erve nicht betaget, und wurde dat Erve verkofft, so ginge Koep vor Hure. S. Pufendorf *in Observation. iur. un. in app. not. ad Stat. Verdens. pag.* 83.

Betagte Schuld.

Eine Schuld, die verfallen ist, deren Zahlungstermin vorhanden ist.

Betagung.

Die Ladung vor den Richter auf einen bestimmten Tag *i*).

Bete. S. Bede.

Beteidigen, Betheidingen.

1) Etwas zugeben; 2) streiten *k*).

Bethemuth.

Ist so viel, als Bedemund, und bedeutet mithin den Brief, wodurch das Recht zu heirathen von der Herrschaft erkauft wird. S. Bauermiethe.

Bethörte Leute.

Sind solche, die zwar nicht rasend, doch aber eines zu blöden Verstandes sind *l*).

Betreffen.

Ertappen, auf der That antreffen *m*).

Betreten.

1) Jemanden unvermuthet antreffen *n*); 2) jemanden finden *o*).

i) Wencker *de Usburger. pag.* 203.
k) Würtemberg. L. O. T. 27. *Art.* 11.
l) Leipziger Vormundschaftsordn. von 1595. §. 7.
m) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 130.
n) Kärnd. Landger. Ordn. von 1578. *Art.* 1.
o) C. C. C. *Art.* 215.

Betrug.

§. 1.

Diejenige Handlung, wodurch jemand bey einem andern einen Irrthum vorsätzlich veranlasset, in der Absicht, davon Nutzen zu ziehen, oder doch wenigstens dadurch dem andern zu schaden, wird **Betrug** (*dolus*) genannt *p*).

p) de Guevarra *Tr. de definitione doli mali, Salmant.* 1569. Noodt *de forma emendandi dol. mal. in contrahendis negotiis admissi apud veteres, liber*, in dessen *Operib.* und besonders Wehrn *in Doctrina iur. explicatr. principiorum et causarum damni, habita doli mali, culpae morae, eiusque, quod interest, ratione, praestandi, Lipsiae* 1795. c. 2. §. 4. *pag.* 27. u. folg. Nicht immer hat jedoch das deutsche Wort Betrug mit dem lateinischen Worte *dolus* einerley Bedeutung. Man denke z. E. an den dolus bey Verbrechen. Wer wollte es wohl einen Betrug nennen, wenn einer den andern ermordet oder bestohlen hätte? Hier heißt dolus der Vorsatz, ein Strafgesetz zu übertreten. Von diesem dolus ist der Betrug bey Verträgen ganz verschieden. S. Braun vom Betruge in Verträgen, in den Erlangischen gelehrten Anzeigen auf das Jahr 1752. *Nr.* 5. und Gmelin von den Folgen des Betrugs bey Verträgen, in den gemeinnützigen juristischen Beobachtungen und Rechtsfällen, 1 Band. *Nr.* 13. Dieser ist jederzeit mit einer Simulation verbunden. Denn wer seinen Mitcontrahent bey einem Vertrage hintergeht, verbirgt demselben stets die wahre Beschaffenheit der Sache, und sucht ihn durch Verstellung und Erdichtung falscher Umstände auf seine Seite zu ziehen. Bald legt er einer Sache, welche er gern los werden möchte, Eigenschaften bey, die sie nicht hat, oder verbirgt die Mängel und Gebrechen, die sie an sich trägt, sorgfältig, und denkt nicht daran, den andern, der auf die Vollkommenheit derselben rechnet, ohngeachtet er dessen Irrthum weiß, davon zu benachrichtigen. Bald aber, um einer Sache, auf welche er sein Auge geworfen hat, habhaft zu werden, weiß er durch feine Kunstgriffe den Besitzer nach seinen Absichten zu stimmen, und

§. 2.

Der Dolus kann entweder bonus oder malus seyn, je nachdem man dadurch entweder einen erlaubten oder unerlaubten Endzweck zu erreichen sucht *q*). So ist es z. B. eine erlaubte Verstellung, wenn man dadurch von seinem Schuldner, dem der Concurs bevorsteht, seine rechtmäßige Forderung, obwohl nicht ohne Nachtheil anderer vorzüglicher Gläubiger zu erhalten *r*), oder seine Sache um einen höhern Preis, als sie werth ist, an den Mann zu bringen gesucht hat, wenn nur in diesem letztern Falle das Verhältniß zwischen dem Preise und dem Werthe der Sache nicht so ungleich ist, daß eine Verletzung über die Hälfte daraus entsteht *s*).

dessen Gemüth durch die rege gemachte Hoffnung eines zu erwartenden Vortheils, oder Furcht eines bevorstehenden Schadens in die Lage zu versetzen, die er haben will. Vergl. Glück in der Erläuterung der Pandecten, §. 293.

q) Daher heißt es im L. 1. §. 2. ff. de dolo malo ausdrücklich: *Dolum malum Servius quidem ita definit, machinationem quandam, alterius decipiendi causa, cum aliud simulatur, aliud agitur. Labeo autem, posse et simulatione id agi, ut quis circumveniatur: posse et sine dolo malo aliud agi, aliud simulari: sicuti faciunt, qui per eiusmodi simulationem deserviunt et tuentur vel sua, vel aliena.* Die letztern Worte dieser Stelle beziehen sich unstreitig auf den dolus bonus, wie solches der nachfolgende Paragraph beweiset, wo Ulpian dieser Art des Dolus namentlich gedenkt, und zugleich bemerkt, daß die Alten darunter eine erlaubte Klugheit (*solertiam*) verstanden hätten. S. Otto *in Dissertat. de dolo bono ad L. 1. §. 3. ff. de dolo malo*, in dessen *Dissertation.* N. 10. Winter *in Dissertat. de eo quod iustum est circa dolum bonum*, Helmst. 1716.

r) *Sibi enim vigilavit creditor*, sagt Ulpian im L. 6. §. 7. ff. Quae in fraud. Creditor.

s) Daher sagen die Gesetze: *in pretio emtionis et venditio-*

§. 3.

Was den dolus malus anbetrifft, so kann dieser entweder ein wahrer (dolus *verus*) oder ein vermutheter (dolus *praesumtus*) seyn. So z. B. vermuthen die Gesetze bey dem Vormunde einen Dolus, wenn derselbe nicht gleich nach übernommener Vormundschaft zur Errichtung eines Inventariums schreitet *t*). Eben so wird bey einer jeden an sich unerlaubten Handlung die böse Absicht vermuthet, wenn nicht ihr Urheber eine scheinbare unschuldige Ursache davon angeben kann *v*). Der wahre Dolus ist entweder

nis naturaliter licere contrahentibus se circumvenire usque ad dimidium. L. 16. §. pen. ff. de Minor. XXV. Ann. L. 22. §. fin. ff. locati. L. 8. Cod. de rescind. vendit. Beyspiele vom dolus bonus geben Cicero *de offic. L.* 3. *c.* 12. und Leyser *in Meditation. ad D. Spec.* 59. *medit.* 1. und 2.

t) L. 7. pr. ff. de admin. et peric. tutor. *Tutor, qui repertorium non fecit, quod vulgo Inventarium appellatur, dolo feciſſe videtur, nisi forte aliqua neceſſaria vel iustiſſima causa allegari poſſit, cur id factum non sit.* Mehrere Beyspiele geben L. 36. ff. de pecul. L. 8. §. 9. und L. 44. ff. Mandati. Cap. 2, X. de depoſito. Es verwerfen daher ganz ohne Grund diese Eintheilung Wiesenbach *in Exercitation. ad Pand. Disp.* 12. §. 29. Schulting *in Thes. controvers. Decad.* 11. §. 7. und Dompierre de Fonquieres *in Specim. de Restitutionibus in integrum*, T. 3. §. 8. Aus der bloßen Unterlassung einer Pflicht läßt sich jedoch im Zweifel ohne besondere gesetzliche Verordnung ein Dolus nie, sondern nur Nachläßigkeit präsumiren. S. Wehrn *c. l. pag.* 28. und Stein *de dolo praesumto in rebus per se licitis, Rost.* 1712.

v) L. 1. Cod. ad Leg. Corn. de Sicar. L. 5. Cod. de iniur. Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, 1 Thl. §. 34. Bey Handlungen, die an sich erlaubt sind, läßt sich kein Dolus vermuthen, sondern muß von demjenigen, welcher ihn behauptet, erwiesen werden. L. 18. §. 1. ff. de probat. *Qui dolo dicit factum*

dolus *ex proposito* s. *personalis*, oder dolus *ex re* s. *realis*, je nachdem man entweder gleich anfänglich und schon vor unternommener Handlung wußte, daß sie dem andern schädlich seyn würde, und solche in der Absicht unternahm, um dem andern dadurch zu schaden *x*), oder erst nach unternommener Handlung erfuhr, daß dem andern dadurch ein Schaden zugefügt worden sey, gleichwohl aber diese unbillige Verletzung abzustellen sich weigert *y*). Der erstere ist wieder von zweyerley Art. Er äußert sich nehmlich entweder mit, oder ohne Verstellung. Im erstern Falle wird der Dolus ein heimlicher (dolus *clandestinus*), im andern aber ein öffentlicher (dolus *manifestus*) ge-

aliquid, licet in exceptione, docere dolum admissum debet. Add. L. 6. Cod. de dolo. Sehr ausführlich handelt hiervon Mascardus *de probationibus Vol. 2. Conclus.* 532.

x) Auf diesen dolus ex proposito paßt eigentlich nur die Definition des Labeo in dem vorhin not. q. angeführten L. 1. §. 2. ff. de dolo malo. Die Rechtslehrer streiten über diesen Begriff. S. Hottomannus *in Observation. L.* 1. *c.* 10. Bachovius *ad τα πρῶτα Tit. de dolo malo n.* 2. Huber *in Digress. Iustin. L.* 3. *c.* 25. Dompierre *c. l.* T. 3. §. 5.

y) L. 7. §. 11. ff. de pact. *Sive autem ab initio dolo malo pactum factum est, sive post pactum dolo malo aliquid factum est, nocebit exceptio.* Man sehe über diese Stelle die Sammlung der Römischen Gesetze *pag.* 26. Koehler *in Interpretation. et emendation. Iur. Rom. L.* 1. *c.* 5. §. 4. *pag.* 37. Ein Beyspiel giebt L. 1. §. fin. ff. Depos. Vergl. auch Beckmannorum *Consilia et Decision. P.* 2. N. 67. *n.* 16. *pag.* 233. Zuweilen wird auch dolus ex re genannt, wenn man von dem andern wissentlich etwas verlangt, was gegen Recht und Billigkeit ist. *Dolo enim facit*, sagt L. 2. §. 5. ff. de doli mali et met. except. *quicunque id, quod quaqua exceptione elidi potest, petit.* Add. Cap. 59. de Reg. iur. in 6to. S. Wehrn *c. l.* §. 4. *pag.* 32. *not.* 50.

nannt z). Jener ist der gewöhnliche Betrug bey Verträgen *a*), dieser aber der gewöhnliche Betrug bey Verbrechen *b*).

§. 4.

Der Betrug bey Verträgen ist ferner entweder dolus *dans causam contractui*, wenn derselbe den Grund von dem ganzen Vertrage enthält, so daß ohne denselben der Vertrag gar nicht wäre geschlossen worden, oder dolus *incidens*, wenn selbiger nur die dermalige Modification des Vertrags veranlaßt hat, so daß zwar der Betrogene dennoch würde contrahirt haben, wenn er auch nicht betrogen worden wäre, aber nur nicht auf die Weise, wie der Vertrag nun des Betrugs wegen abgeschlossen worden ist *c*). Z. B.

z) Auf diese Eintheilung beziehen sich die Worte Ulpians in dem vorhin not. q. angeführten L. 1. §. 2. ff. de dolo. *Posse et simulatione id agi, ut quis circumveniatur.*

a) Daher sagt Pedius beym Ulpian im L. 7. §. 9. ff. de pact. ein Vertrag sey betrügerisch, wenn man in der Absicht, den andern zu vervortheilen, ihn etwas glauben macht, was falsch ist, *quoties, circumscribendi alterius causa, aliud agitur, et aliud agi simulatur.* Ein treffendes Beyspiel hiervon erzählt Cicero *de Offic.* L. 3. c. 14.

b) Es kann jedoch zuweilen auch der dolus bey Verbrechen mit Simulation verbunden seyn. Man denke hier an den heimtückschen, verrätherischen Mord (*homicidium proditorium*), welcher hinterlistig durch versteckte und betrügerische Mittel, ja wohl gar unter dem Scheine der Freundschaft verübt wird. Man denke ferner an die verschiedenen Arten des criminis falsi.

c) Man sehe hier vorzüglich Nettelbladt *in Dissertat. de doli incidentis et causam dantis in contractibus effectu, Halae* 1744. §. 13. u. folg. Die mehresten älteren Rechtslehrer vor Nettelbladt schließen den Begriff vom dolo causam dante in zu enge Gränzen ein, indem sie dazu erfordern, daß einer, der nicht die Absicht hatte, einen Vertrag einzugehn, durch listige Ueberredungen

ich würde eine gewisse Sache auf jeden Fall gekauft haben, allein das betrügerische Vorgeben des Verkäufers, daß sie eine besondere Eigenschaft habe, verleitete mich einen höheren Kaufpreis dafür zu bezahlen. Verschiedene Rechtslehrer wollen zwar mit Noodt *d)* diese Eintheilung verwerfen, und es für einerley halten, ob der Betrug zur Eingehung eines Vertrages die Veranlassung gebe, oder nur bey Gelegenheit desselben begangen werde, weil in dem einen, wie in dem andern Falle, der Vertrag nichtig sey *e)*. Allein wenn gleich die gebrauchte Terminologie eine doctrinelle Erfindung ist, so ist doch die Eintheilung selbst in den Gesetzen allerdings gegründet. Die Worte der *L.* 7. *pr. ff. de dolo:* nullam esse venditionem, si *in hoc ipso, ut venderet*, circumscriptus est, geben den Begrif vom dolus dans causam contractui so deutlich an, daß Noodt um die

dazu müsse verleitet worden seyn. Man sehe nur die Beschreibungen Currers *in Dissertat. de dolo causam dante* und Hubers *in Praelect. iur. civ. T. 2. L. 4. T. 3. Digestor.* §. 4. Allein daß es Fälle geben könne, wo auch ein Contrahent, der den andern zur Schließung des Vertrags nicht verführt, sondern bey dem ganzen Handel nur die Rolle des Verschwiegenen gespielt hat, sich eines doli causam dantis schuldig machen könne, zeigt Gmelin *c. l.* §. 90. 96. durch ein merkwürdiges Beyspiel.

d) de forma emend. doli mali c. 3. 7. u. folg.

e) Schulting *in Enarrat. part. prim. Digestor. L. 4. T. 3.* §. 4. Wolbers *in Observation. decad.* (*Groening.* 1736.) *c.* 4. und 5. (*adi.* de Toullieu *Collectan.*) Dompierre de Fonquieres *c. l. T.* 3. §. 23. u. folg. Gundling *in Protis Digestor. L. 4. T.* 3. §. 4. u. folg. Boehmer *in Doctr. de actionibus Sect.* 2. *c.* II. §. 38. Braun in der Abhandl. vom Betrug in Verträgen *pag.* 39. u. folg. Behr *in Dissertat. de actione doli mali* §. 8. Claproth in der Rechtswissenschaft von vorsichtiger Eingehung der Verträge §. 6. *pag.* 14.

Schwierigkeit zu heben, sich nicht anders, als durch die ungegründete Behauptung zu helfen weiß, jene Worte rührten nicht vom Ulpian her, sondern wären ein unächter Zusatz eines unverständigen Glossators.

§. 5.

So oft die Frage entsteht: **was hat der Betrug bey den Verträgen für Folgen?** ist vor allen Dingen darauf zu sehen, ob ein Contrahent den andern hintergangen, oder ob ein Dritter den Betrug gespielt hat. Wenn jenes ist, so sind entweder von beyden Seiten Betrügereyen vorgefallen, oder nur der eine Mitcontrahent allein ist Urheber von dem beym Vertrage gespielten Betruge. Im erstern Falle hebt sich die gegenseitige Verbindlichkeit durch Compensation dergestalt, daß keiner von beyden gegen den andern klagen kann *f*). Ist also der Vertrag noch nicht vollzogen, so kann kein Contrahent gegen den andern auf Erfüllung desselben klagen *g*); ist hinge-

f) L. 36. ff. de dolo malo: *Si duo dolo malo fecerint, invicem de dolo non agent.* L. 3. §. 3. ff. de eo, per quem factum erit, quo minus quis in iudicio sist. *Si et stipulator dolo promissoris, et promissor dolo stipulatoris impeditus fuerit, quo minus ad iudicium veniret: neutri eorum Praetor succurrere debebit, ab utraque parte dolo compensando.* Wehrn *c. l. c.* 2. §. 5. *pag.* 38.

g) L. 57. §. 3. ff. de contrah. emt. *Quodsi uterque sciebat, et emtor et venditor, domum esse exustam totam, vel ex parte, nihil actum fuisse, dolum inter utramque partem compensando; et iudicio, quod ex bona fide descendit, dolo ex utraque parte veniente, stare non concedente.* Es wollen zwar Faber *in Rational. ad Pand. h. l.* und Noodt *c. l. c.* 11. in dieser Stelle lauter Ungereimtheiten und Widersprüche finden, und daher dieselbe für verfälscht ausgeben; allein man sehe Dompierre de Fonquieres *c. l. T.* 3. §. 26. und Westphal in der Lehre des ge-

gen der Handel von beyden Seiten schon erfüllt, so kann keiner von dem andern wegen des Betrugs Entschädigung verlangen *h*). Den Grund hievon giebt Labeo beym Ulpian *i*) an, wenn er sagt: iniquum esse, communem malitiam petitori quidem praemio esse: ei vero, cum quo ageretur, poenae esse: cum longe aequissimum sit, ex eo, quod perfide gestum est, actorem nihil consequi. Es kommt bey dieser Compensation auch nicht in Betracht, ob der gegenseitige Schaden gleich groß ist; nein, wenn beyde Theile einander hintergangen haben, so kommt, wie Ulpian *k*) sagt, immer derjenige am besten weg, welcher den Vortheil in Händen hat. Man nehme z. B. an, Titius habe in einem Tauschhandel mit dem Sempronius für ein Pferd, welches einen, nur dem erstern allein bekannten, geheimen Hauptmangel hatte, alte verlegene Waaren, statt der versprochenen frischen, erhalten; hier kann kein Theil gegen

meinen Rechts vom Kauf-, Pacht-, Mieth- und Erbzinscontract, §. 56. *pag.* 57.

h) Der Kläger, dem die exceptio doli entgegen gesetzt wird, kann sich wegen des gegenseitigen Dolus mit keiner Replik helfen. L. 4. §. 13. ff. de doli mali et met. except. Denn wenn beyde Contrahenten einander betrogen haben, so findet auf keiner Seite eine Verbindlichkeit Statt. L. 34. §. 3. ff. de contrah. emt. S. Bastineller *in Dissertat. de pari turpitudine, Viremb.* 1734. §. 6. Kapf *in Dissertat. de compensatione circa maleficia vel quasi, Tubing.* 1778. §. 12.

i) L. 4. §. 13. ff. de doli mali et met. exc. Vergl. vorzüglich Iensius *in Strictur. ad Rom. iur. Pand. et Cod. pag.* 458. und Kapf *c. l.* §. 13.

k) L. 154. ff. de Reg. Iur. *Cum par delictum est duorum, semper oneratur petitor, et melior habetur possessoris causa, sicut fit, cum de dolo excipitur petitoris: neque enim datur talis replicatio petitori, aut si rei quoque in ea re dolo actum sit.*

den andern auf Schadenersatz, noch auf Nichtigkeit des Contracts klagen *l*). Ist nun aber nur der eine Mitcontrahent allein Urheber des bey dem Vertrage gespielten Betrugs, so hat man wieder darauf Rücksicht zu nehmen, ob der dolus causam dans oder incidens ist. Im erstern Falle ist nach dem natürlichen Rechte der ganze Vertrag nichtig. Denn der Betrogene würde ohne den vom andern Theile gespielten Betrug gar nicht contrahirt haben. Dieser dolus causam dans steht also der Einwilligung in den Vertrag ganz im Wege, und muß folglich auch den darauf sich gründenden Vertrag durchaus nichtig machen. Ist hingegen der dolus nur incidens, so hat derselbe nicht den Vertrag selbst, sondern nur die gegenwärtige Modification desselben veranlaßt. Der Hintergangene würde denselben auch ohne den Betrug, welchen sein Mitcontrahent gespielt hatte, abgeschlossen haben. Der Betrogene hat also zwar in den Vertrag selbst, aber nicht in die gegenwärtige Modification desselben gewilliget. Folglich ist der Vertrag an sich nicht nichtig, sondern es kann der Betrug nur eine Nichtigkeit dessen nach sich ziehen, was die Modification des Handels betrifft *m*).

§. 6.

Mit diesen Grundsätzen der natürlichen Billigkeit stimmt das römische Recht nicht völlig überein, indem

l) Titius *in Observation. ad Lauterbachii compend. iur. L. 44. T. 4. Obs.* 1131. In dem allgemeinen Landrecht für die Preuß. Staaten 1 Thl. Tit. 5. §. 357. heißt es: Sind von beyden Seiten Betrügereyen vorgefallen, so bestehet der Vertrag, und keiner von beyden kann gegen den andern auf Entschädigung klagen.

m) Nettelbladt *c. l.* §. 28. Gmelin *c. l.* §. 91.

es einen Unterschied zwischen den bonae fidei und stricti iuris Contracten macht, und bey den erstern dem Betruge eine ganz andere Wirkung beylegt, als bey den Contracten der letztern Art. In Ansehung der bonae fidei Contracte fanden auch bey den Römern die Grundsätze des Naturrechts ihre volle Anwendung. Es mußte daher ein dolus causam dans eine Nichtigkeit für den ganzen Contract nach sich ziehen *n*). Der Betrogene stellte also entweder die aus dem Contracte selbst entstehende Klage auf dessen Zernichtung an *o*), oder er schützte sich mit der Einrede des Betrugs, wenn er aus dem betrüglichen Contracte von seinem Mitcontrahenten belangt wurde. Inzwischen erklärte der Richter wegen eines doli cau-

n) L. 7. pr. ff. de dolo. L. 16. §. 1. ff. de minorib. L. 3. §. fin. ff. pro socio. L. 1. Cod. de resc. vendit. Einige ältere Rechtslehrer glauben zwar, daß nach den römischen Gesetzen der dolus keine Rechtsgeschäfte, mithin auch nicht die bonae fidei Contracte, an sich nichtig mache, wenn gleich derselbe causam dans wäre, z. B. Summermann *in Comment. ad πρῶτα Tit. de dolo malo* §. 7. allein diese irrige Meinung ist längst widerlegt und verworfen worden. Man vergleiche hierüber Bachovius *ad Treutlerum, P.* 1. *Disput.* 28. *th.* 2. *lit. F.* Vinnius *in Select. iur. quaest. L.* 1. *c.* 12. Cocceii *in Iur. civ. controvers. L.* 4. *T.* 3. *qu.* 2. Finestres *in Hermogeniano pag.* 474. Voet *in Commentar. ad Pand. tit. de dolo malo* §. 3. Dompierre de Fonquieres *c. l. T.* 3. §. 23. u. folg. Wehrn *c. l. c.* 2. §. 5. *pag.* 40.

o) L. 11. §. 5. ff. de action. emti vend. *Si quis virginem se emere putasset, cum mulier venisset et sciens errare eum venditor passus sit, redhibitionem quidem ex hac causa non esse, verum tamen ex emto competere actionem ad resolvendam emtionem, ut pretio restituto mulier reddatur.* Man sehe über diese Stelle Westphals Lehre des gemeinen Rechts vom Kauf- Pacht- Mieth- und Erbzins-Contract, §. 397.

causam dantis den Contract nicht eher für nichtig, als wenn der Betrogene darauf bestand. Denn dieser kann auch, wenn er will, den Vertrag für beständig annehmen, und mit der daraus entspringenden Klage nur sein Interesse fordern *p*). Ist hingegen der dolus bloß incidens, so war und blieb der Contract gültig, und der Betrogene konnte nur auf die Ersetzung des Schadens und Leistung des Interesse klagen *q*).

p) L. 62. §. 1. ff. de contrah. emt. *Quisque enim iuri pro se introducto renunciare potest; nec aequum est, ut, quae in alicuius favorem constituta sunt, invito eo in eius iniuriam detorqueantur.* Voet *in Com. ad Pand. tit. de dolo* §. 7. Dompierre de Fonquieres *c. l.* §. 26. Daher kann der Betrüger selbst nie auf Zernichtung des Contracts dringen, wenn der Betrogene denselben gehalten wissen will. Schulting *ad τα πρῶτα Pand. L. 4. T.* 3. §. 8.

q) L. 13. §. 4 und 5. L. 32. L. 49. ff. de act. emt. vendit. Z. B. wenn der Käufer durch des Verkäufers zu leicht Gewicht betrogen worden, so klagte er auf Nachschuß des Abgangs der Waare actione emti. Denn diesen Nachschuß hatte er mit behandelt. War hingegen der Verkäufer durch des Käufers zu schwer Gewicht betrogen worden, so forderte er das, was der Käufer zu viel an Waare erhalten, mit der condictione indebiti oder furtiva zurück. Die actio venditi paßte hier darum nicht, weil der Verkäufer diesen Ueberschuß nicht mit verhandelt hatte. Westphal *c. l.* §. 776. Einen besondern Fall eines doli incidentis enthält die angeführte L. 49. pr. ff. de act. emt. vendit. Der Verkäufer eines Grundstücks hatte zur Hintergehung des Käufers jemanden angestellt, der solches um em sehr hohes Geld in Pacht nehmen mußte, damit der Käufer darnach die Größe des Werthes vom Grundstücke beurtheilen, und einen desto höheren Preis dafür bezahlen möchte. Um denselben desto sicherer zu machen, hatte der Verkäufer wegen des Pachts und der fünfjährigen Pachtzahlung selbst Bürgschaft übernommen. Denn Praedia pflegten bey den Römern gewöhnlich auf fünf Jahre verpachtet zu werden. Dessen ungeachtet konnte der Käufer wegen

Mit den stricti iuris Contracten verhielt sich die Sache ganz anders. Hier hing die Gültigkeit des Vertrags so sehr von der Contractsformel ab, daß alles dasjenige, was nicht ausdrücklich darin festgesetzt war, auch zu den Bestimmungen desselben nicht gehörte, und darauf gar keine Rücksicht genommen wurde *r*). Hatte demnach bey diesen Contracten ein Contrahent in Ansehung des Betrugs gegen den andern sich nicht ausdrücklich vorgesehen, so konnte aus dem Contracte selbst desfalls nicht geklagt werden. Da es inzwischen gegen alle Billigkeit war, wenn ein Contrahent sich mit dem Schaden des andern durch seinen Betrug bereichern sollte, so erfand **Aquilius Gallus** *s*) eine eigene Formel für den Betrug, womit der Betrogene gegen seinen Mitcontrahenten, der unredlich gegen ihn gehandelt hatte, bald klagend auftreten, bald aber gegen die unbilligen Forderungen desselben sich schützen konnte *t*). Der Betrug hatte also auf einen

des gespielten Betrugs gegen den Verkäufer auf die Herabsetzung des Werths klagen, da die Collusion entdeckt wurde. Die von dem Verkäufer in Ansehung des fünfjährigen Pachts übernommene Bürgschaft konnte diesen nicht schützen. Denn gesetzt, daß auch die fünf Jahre der hohe Pacht dem Käufer bezahlt wurde, so ersetzte ihm dies dennoch den Schaden aus dem zu hoch bezahlten Kaufpretium nicht hinlänglich. Finestres *in Hermogeniano pag.* 471. u. folg. und Westphal *c. l.* §. 775. *pag.* 581. haben diese Stelle gut erläutert.

r) L. 16. §. 2. in fine ff. de Verb. Obligat.

s) Cicero *de Officiis L.* 3. *c.* 14.

t) Nach der römischen Proceßordnung mußte bey den iudiciis stricti iuris der Beklagte, wenn er sich gegen die erhobene Klage der Ausflucht des Betrugs bedienen wollte, die Formel dieser Exception sich von dem Prätor erbitten. Hatte er die exceptionem doli nicht in iure angebracht, so konnte er sich hernachmals bey dem Iudex

stricti iuris Contract gar keinen Einfluß; nach den Gesetzen war er vielmehr ganz gültig, nur das prätorische Hülfsmittel der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, welches unter dem Namen der actionis und exceptionis doli in Anwendung gebracht wurde, entkräftete ihn *v*).

§. 7.

Da bekanntlich alle und jede Verträge, welche in Deutschland abgeschlossen werden, ohne Ausnahme bonae fidei sind, so ist der angeführte Unterschied zwischen bonae fidei und stricti iuris Contracten in unsern Tagen von keinem practischen Nutzen mehr *x*). Sonach finden bey uns in Absicht auf den Betrug die von den römischen Gesetzen bey allen negotiis bonae fidei gebilligten Grundsätze des Naturrechts Statt, mit denen sich aber wohl schwerlich die Meinung Hellfelds *y*) vereinigen läßt, wenn dieser bey einem be-

pedaneus darauf nicht mehr berufen, sondern dieser mußte ihn ohne weitere Umstände condemniren, weil er an die ihm vom Prätor ertheilte Formel streng gebunden war. Averanius *in Interpretation. L. I. c. 14. n. 30 — 32.* Schulting *ad πρῶτα tit. de dolo §. 9.*

v) L. 5. Cod. de inutil. stipulat. Voet *in Commentar. ad D. L. 4. T. 3. §. 6.*

x) Wir kennen keine Contracte, an deren Formel unsere Richter, wie der römische iudex pedaneus, gebunden wären, sondern sie müssen bey Beurtheilung derselben vorzüglich auch auf die natürlichen Bestimmungen eines Vertrags Rücksicht nehmen. Remer *in Tract. de vero exiure Rom. statui Germaniae accommodato obligationum valore Sect. I. c. 3. §. 38.* u. folg. Boehmer *in Doctr. de actionibus Sect. I. c. 3. §. 44.* u. folg. Glück in der Erläuterung der Pandecten §. 296. *pag.* 127. Anderer Meinung ist zwar Cocceii *in iure civ. contr. L. 4. T. 3. qu. 2. in fine*, allein man sehe Emminghaus *ad Cocceium h. l. not. f. pag.* 353.

y) *in Iurispr. forens. §. 296.*

gangenen dolus incidens dem Betrüger die Wahl giebt, ob er die Läsion vergüten, oder gegen Zurückgabe des Empfangenen von dem geschlossenen Handel abgehen wolle z). Denn einmal würde man auf solche Art dem Betrüger mehr Recht einräumen, als dem Betrogenen selbst nach den Gesetzen zusteht, indem dieser letztere wegen eines von dem Mitcontrahenten gegen ihn gespielten doli incidentis nicht auf die Nullität des Contracts, sondern nur auf die Ersetzung seines Schadens klagen kann *a*). Sodann könnte ja dem Betrüger, wenn ihm sein dolus mißlungen ist, so gut an der Aufhebung des geschlossenen Contracts, als dem Betrogenen an der Aufrechthaltung desselben gelegen seyn. Wollte man nun hier für den Betrüger sprechen, so würde man seinen Dolus offenbar begünstigen. Ein solches Erkenntniß würde aber gegen alle Billigkeit streiten, cum nemini dolus suus prodesse debeat *b*).

z) Wehrn *c. l. c.* 2. §. 5. *not.* 42. *pag.* 44. Glück *c. l.*

a) L. 13. §. 4 und 5. L. 32. und L. 49. pr. ff. de action. emt. vendit. Westphal *c. l.* §. 774. u. folg.

b) L. 1. §. 1. ff. de doli mali et met. except. Hellfeld *c. l.* will seine Meinung mit zwey Gesetzen, L. 12. §. 1. ff. de iure dot. und L. 13. §. 4. ff. de action. emti vend. unterstützen, allein diese Stellen beweisen seine Meinung nicht. L. 12. *all.* sagt zwar, wenn die Ehefrau durch unbillige Taxe des Brautschatzes vervortheilet worden, so habe der Ehemann die Wahl, ob er diese Läsion durch Zulegung dessen, was an dem wahren Werthe fehlt, vergüten, oder den Brautschatz selbst zurückgeben wolle; allein es kann ja bey der aestimatione dotis um jeder unbilligen Taxe willen eben so gut, als bey einer enormen Läsion, auf die Wiederaufhebung des ganzen Handels geklagt werden, wofern der Gegentheil die Läsion nicht repariren will. Cuiacius *in Observation. L.* 17. *c.* 1. Gentilis *in Disputat. de aestimatione rerum in dotem da-*

§. 8.

Bisher war die Rede von dem Falle, wo bey dem Vertrage ein Contrahent den andern hintergangen hat; jetzt ist noch übrig, von dem Falle zu handeln, wo keiner der Hauptcontrahenten, sondern ein Dritter den Betrug gespielt hat. Fragt man, was dieser Betrug für Einfluß auf die Gültigkeit oder Ungültigkeit eines Vertrags habe, so erhält man von den Rechtsgelehrten verschiedene Antworten. Leyser c) nimmt an, der ganze Contract sey nichtig,

tarum; adiect. Eiusdem *Tract. de bonis maternis, Hanoviae* 1606. *pag.* 190. u. folg. Hieraus läßt sich nun aber wohl keine allgemeine Regel für den dolus incidens herleiten. L. 13. *all.* spricht vollends ganz gegen Hellfelds Meinung. Denn ausdrücklich wird darin geordnet, der Verkäufer solle wegen des gegen den Käufer gespielten Betrugs, wodurch er diesen verleitet hat, für die Sache mehr zu bezahlen, als sie werth ist, mit der actione emti auf die Leistung des Interesse belangt werden. Ist der dolus causam dans, so hat zwar der Betrogene, insofern er von seiner Seite den Contract schon erfüllt hat, die Wahl, ob er gegen seinen betrügerischen Mitcontrahenten auf die Erfüllung oder auf die Aufhebung des Handels klagen will; allein hat der Betrüger von seiner Seite den Contract schon erfüllt, so kann derselbe gegen den Betrogenen, wenigstens darauf klagen, daß dieser sich erkläre, ob er ihm das Seinige zurück geben, oder den Vertrag halten wolle. L. 13. §. 27. ff. de actionib. emti vend. *Si quis, colludente procuratore meo, ab eo emerit: an possit agere ex emto? Et puto hactenus, ut aut stetur emtioni aut discedatur.* Es ist zwar in dieser Stelle eigentlich von dem Falle die Rede, da der Betrüger nicht mit dem Betrogenen selbst und unmittelbar, sondern mit dessen Anwalde contrahirt hat; allein daß auch in andern Fällen die nehmliche Entscheidung gelten müsse, bemerkt Westphal *c. l.* §. 778.

c) Leyser *in Meditation. ad Pand. Vol.* 1. *Spec.* 59. *med.* 4. und *Vol.* 5. *Spec.* 296. *med.* 9. Eben diese Meinung vertheidiget Wehrn *c. l. c.* 2. §. 5. *pag.* 44.

wenn der Betrug des Dritten die Veranlassung dazu gegeben, und dem Betrogenen dabey keine Schuld beyzumessen stehe. Aus den positiven Gesetzen lasse sich zwar kein Grund für diese Entscheidung hernehmen, allein das Recht der Vernunft und die Billigkeit sprächen dafür, zu welcher man hier bey dem Mangel an positiven Gesetzen seine Zuflucht nehmen müsse. Denn wer durch den Betrug eines Dritten zur Schließung eines Contracts verleitet worden ist, irre ohne Zweifel; der Irrthum aber mache einen Vertrag ungültig, wenn solcher von dem Irrenden nicht leicht zu heben gewesen. Dagegen erinnert aber Schöpff *d*), daß der Betrug eines Dritten dem unschuldigen Mitcontrahenten, der nichts davon gewußt, eben so wenig als der Irthum des Betrogenen, wozu er gar nichts beygetragen, zur Last fallen könne. Die meisten Rechtsgelehrten *e*) behaupten daher, daß der Vertrag, des Betrugs des Dritten ungeachtet, unter den Contrahenten selbst bestehe, der Betrogene sich also an den Betrüger halten müsse, welcher ihn in Schaden gebracht hat. Es sind aber unstreitig die verschiedenen Verhältnisse, in welchen ein Dritter zu oder bey der Errichtung des Vertrags mitgewirkt haben kann, von einander zu unterscheiden. Man unterscheide mit **Gmelin** *f*) folgende Fälle. Der Drit-

d) Schoepff *in Dissertat. de dolo et vi tertii, ac effectibus eorum, Tubingae* 1741. §. 4.

e) Struv *in Syntagm. iur. civ. Ex.* 8. *th.* 29. *ibique* Müller. Zaesius *in Commentar. ad Pand. tit. de dolo. n.* 11. Bargalius *de dolo malo L.* 2. *c.* 13. *Div.* 6. *n.* 4. u. folg. Hommel *in Rhaps. quaest. for. Vol.* 2 *Obs.* 400. *N.* 44. *pag.* 321. Huber in Prael. ad Pand. *tit. de dolo* §. 4. Voet *in Commentar. ad Pand. eod. tit.* §. 5.

f) Gmelin *c. l.* §. 101. u. folg.

te, welcher den Betrug gespielt hat, ist entweder bey der Abschließung des Vertrags im Namen eines der Hauptcontrahenten, als Bevollmächtigter, gegenwärtig gewesen, oder nicht. Im erstern Falle hat dieser Geschäftsträger entweder dem ihm gegebenen Auftrage bey der Abschließung des Contracts vollkommen gemäß gehandelt, oder er hat die Gränzen seiner Gewalt überschritten. In jenem Falle ist und bleibt der Vertrag unter den Hauptcontrahenten gültig, wenn gleich der andere nachher von seinem Mandatarius wäre betrogen worden. Der Betrogene kann sich deshalb gegen den unschuldigen Mitcontrahenten keiner Einrede bedienen, sondern dieser behält sein aus dem Contract erworbenes Recht, und kann aus dem Vertrage mit eben der Wirkung klagen, als wenn er mit dem betrogenen Contrahenten den Vertrag selbst geschlossen hätte. Der Betrogene muß sich hier an seinen Mandatarius halten, durch dessen Bosheit er in Schaden gesetzt worden ist *g*). Ueberhaupt aber läßt sich in diesem Falle nicht einmal mit Recht behaupten, daß der Betrug durch einen Dritten gespielt worden sey, weil Mandatarius und Mandant nur wie eine Person angesehen werden *h*). Hat aber der Mandatarius seine Gewalt gemißbraucht, und sich an die ihm gegebene Vorschrift nicht gehalten, so kann der Bevollmächtigte in so weit, als er die ihm angewiesenen Gränzen überschritten hat, seinen Mandanten nicht verbindlich machen. Zwar wollen mehrere angesehene Rechtsgelehrte *i*) es für billiger halten, daß auch

g) L. 11. §. 4. in fine ff. de institor. act. L. 5. pr. ff. de tribut. act.

h) Dilthey *in Disp. de persona mandantis mandatario imposita, Goett.* 1743.

i) Leyser *in Meditation. ad Pand. Vol.* 4. *Spec.* 221. *med.* 4. Hertius *in Dissertat. de obligatione mandantis et man-*

in diesem Falle der Betrug des Mandatars nur dem Mandanten schade, der ihm getrauet hat, und in der Wahl desselben unvorsichtig zu Werke gegangen ist, als daß der unschuldige Contrahent, welcher sich aus redlichen Gesinnungen mit demselben in ein Geschäft einließ, durch die Bosheit desselben in Schaden gesetzt werden sollte. Allein der Analogie des Rechts ist diese Meinung nicht gemäß; denn die Gesetze sprechen ganz entscheidend und ohne Ausnahme, daß ein Mandatarius nichtig handele, wenn er der ihm ertheilten Vorschrift nicht gemäß verfährt, und daher seinen Mandanten nicht verbindlich mache *k*). Es ist auch diese Vorschrift der Gesetze der Billigkeit keinesweges entgegen. Denn hat nicht derjenige, welcher mit meinem Mandatarius sich in ein Geschäft einließ, ihm eben so gut getrauet, als ich? und hätte nicht auch der hintergangene Contrahent sich sorgfältiger nach jenes Verhältnissen erkundigen sollen, ehe er sich mit ihm in das Geschäft einließ *l*)? — Ist nun aber hiernächst der Dritte, welcher den Betrug gespielt hat, nicht als Contrahent, oder Bevollmächtigter bey der Abschließung des Contracts zugegen gewesen, so lassen sich wieder zwey Fälle denken. Entweder er hatte schon zuvor, ohne daß er damals, als der Vertrag zu seiner Vollkommenheit gedieh, zum Vorschein kam, aus unlautern Absichten die Veranlassung dazu

datarii contemplatu tertii §. 11. in dessen *Opusc. Vol.* 1. T. 3. *pag.* 163. Schoepff *c. l.* §. 7. Canngiesser *in Decision. Hasso-Cassell. T.* 2. *Dec.* 18. *n.* 11.

k) L. 5. ff. mandati. L. 10. Cod. de procurator. §. 8. Inst. de mandato. L. 1. §. 3. ff. de except. rei vend. et tradit.

l) *Qui cum alio contrahit*, sagt Ulpian im L. 19. pr. ff. de Reg. Iur. *vel est vel debet esse non ignarus conditionis eius.*

gegeben, so daß der Vertrag ohne diesen Betrug nie geschlossen seyn würde, oder der Betrug des Dritten hat nicht die Errichtung, sondern nur die Modification des geschlossenen Contracts veranlaßt. Im ersten Falle kann der Betrug des Dritten, wovon der Mitcontrahent gar nichts weiß, diesem nicht zur Last fallen, sondern der Betrogene muß actione doli gegen den Dritten auf den Ersatz des durch den Betrug desselben ihm verursachten Schadens klagen *m*). Nur in subsidium, wenn der Betrogene mit der actione doli gegen den Dritten nichts ausrichtet, kann derselbe aus dem Grunde eines unüberwindlichen Irrthums gegen seinen Mitcontrahenten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand suchen *n*). Im zweyten Falle kann nur auf Schadenersatz geklagt werden, welche Klage auch gegen den Mitcontrahenten selbst Statt findet, in sofern dieser sich durch den Betrug des andern bereichert hat *o*).

§. 9.

Ob der dolus dans causam contractui einen geschlossenen Handel dergestalt ungültig mache, daß auch die Uebertragung des Eigenthums der Sache hierdurch gehindert werde? ist unter den Rechtsgelehrten streitig. Viele *p*) wollen diese Frage aus dem

m) L. 7. pr. ff. de dolo malo. L. 2. ff. de proxenet. Noodt *de forma emend. doli mali* c. 13.

n) Arg. L. 3. §. 3. ff. de eo, per quem fact. quom. quis in iud. sist. Wernher *in lectiss. Commentat. in Pand.* L. 4. T. 3. §. 6. Emminghaus *ad Cocceii Ius civ. contr. tit. de dolo malo Qu.* 5. *not. m.* Gmelin *c. l.* §. 106. *p.* 171.

o) Glück *c. l.* §. 296.

p) Dieser Meinung sind Bachovius *ad τα πρῶτα Pand. tit. de dolo malo* c. 2. Vinnius *in select. iur. quaestionib.* L. 1. c. 12. *pag.* 80. Noodt *de forma emend. doli mali* c. 15. Schulting *in Enarrat. part. prim. Digestor. tit. de dolo*

Grunde verneinen, weil nach dem römischen Rechte auch ein vermeintlicher Titel zur Uebertragung des Eigenthums hinreichend sey *q*). Der Vertrag sey also nur ungültig unter den Contrahenten; in Ansehung eines Dritten aber, der in bona fide ist, sey diese Ungültigkeit ohne Wirkung. Hat also der Käufer, der seinen Verkäufer hinterlistig zum Verkauf vermocht hat, die Sache schon wieder verkauft, so habe gegen diesen Käufer, welcher in bona fide ist, keine Eigenthumsklage Statt, sondern der betrogene Verkäufer müsse sich an seinen Käufer seiner Entschädigung wegen halten. Sie berufen sich überdem auf die *L.* 10, *Cod. de Rescind. Vendit.* wo es heißt: Dolus emtoris qualitate facti, non quantitate pretii aestimatur. Quem si fuerit interceſſiſſe probatum: non adversus eum, in quem emtor dominium transtulit, rei vindicatio venditori, sed contra illum, cum quo contraxerat, in integrum restitutio competit. Allein ist ein solcher Handel, der durch den Betrug des andern Contrahenten lediglich verursacht worden ist, nach der einstimmigen Verordnung der Gesetze *r*) an sich ungültig, so kann auch die vermöge eines solchen Vertrags geschehene Uebertragung des Besitzes

malo §. 6. Lauterbach *in Colleg. Pandectar. theor. pract.* L. 4. T. 3. §. 6. Struv *in Syntagm. iur. civ. Exercit.* 8. *th.* 30. Gundling *in Protis Pand.* L. 4. T. 3. §. 10. Pothier *in Pandect. Iustinian.* T. 1. L. 2. T. 14. *Sect.* 2. *Art.* 1. §. 2. *not.* 6. Braun in der Abhandlung vom Betruge in Verträgen §. *pen.* Westphal in der Lehre des gemeinen Rechts vom Kauf ꝛc. §. 777.

q) L. 3. §. 8. ff. de condict. caus. dat. et tot. Tit. ff. de condict. indeb.

r) L. 7. pr. ff. de dolo malo. L. 3. ff. de pigner. act. L. 16. §. 1. ff. de minorib. L. 3. §. fin. ff. pro socio. L. 5. Cod. de resc. vendit.

von keiner rechtlichen Wirkung seyn *s*). Es ist daher nicht abzusehen, wie aus einem solchen nichtigen Contracte das Eigenthum der Sache auf den andern übergehen könne, wenn ein dolus bey Erlangung des Besitzes zum Grunde liegt. Hindert gleich der Irrthum auf Seiten des Tradirenden nicht schlechthin die Uebertragung des Eigenthums *t*), so wird doch wenigstens erfordert, daß der Empfänger in bona fide sey *v*), weil die Erwerbung des Eigenthums eine rechtmäßige Uebergabe voraussetzt *x*). Hiermit kann aber nun freylich nicht bestehen, wenn der Käufer den Verkäufer zur Schließung des Handels hinterlistig verleitet hat *y*). Denn die Gesetze erfordern ausdrücklich zur Uebertragung des Eigenthums, daß der Käufer sowohl zur Zeit des geschlossenen Handels, als auch alsdann, wenn die Uebergabe erfolgt, ohne Gefährde gehandelt haben müsse *z*). Hat nun aber der betrügerische Contrahent das Eigenthum der Sache aus den angeführten Gründen nicht an sich gebracht,

s) Arg. L. 3. §. 10. ff. de donat. int. vir. et uxor. L. 1. §. 4. ff. de acquir. vel amitt. poss.

t) L. 36. ff. de acquir. rer. domin.

v) *Bona enim fides tantundem possidenti praestat*, sagt Paulus im L. 136. ff. de R. I. *quantum veritas*. Man sehe auch vorzüglich L. 3. ff. pro suo. Daher findet bey der Bezahlung einer Nichtschuld die condictio furtiva statt, wenn der Empfänger derselben in mala fide ist. L. 18. ff. de condict. furt.

x) L. 31. pr. ff. de acquir. rer. dom.

y) Mit einem solchen dolus läßt sich wenigstens nicht zusammen reimen, wenn Justinian in dem §. 40. Inst. de rer. divis. sagt: *nihil tam conveniens est naturali aequitati, quam voluntatem domini, volentis rem suam in alium transferre, ratam haberi.*

z) L. 7. §. 16. und 17. ff. de public. in rem actione. L. 10. pr. ff. de usucap. et usurpat. L. 2. §. 3. und 5. ff. de doli mali et met. except.

so konnte er es auch keinem Dritten übertragen. Man muß daher ohne Bedenken denjenigen *a*) beytreten, welche dem betrogenen Verkäufer die Eigenthumsklage gegen den dritten Besitzer seiner Sache gestatten *b*). Es ist auch dieser Behauptung die von den Gegnern angeführte *L.* 10. *Cod. de Rescind. Vendit.* keinesweges entgegen. Denn die Worte: in quem emtor dominium transtulit, geben deutlich zu erkennen, daß dieses Gesetz von einem solchen Falle rede, wo der Dolus den Contract an sich nicht aufhebt, man verstehe es nun mit den meisten von einem dolo incidente, oder erkläre es mit Böhmer *c*) von einem solchen Falle, da bey dem Kaufcontracte zugleich eine Stipulation eingegangen worden, und daher das Geschäft als stricti iuris zu behandeln war.

Bette.

Die Statuten der Stadt Breslau *d*) erfordern zu einem vollständigen Bette:

1) zwey Unterbetten;
2) ein Oberbette;
3) einen Pfül;

a) S. Voet *in Comment. ad Pand.* L. 4. T. 3. §. 3. und L. 6. T. 1. §. 14. Berger *in Oecon. iuris* L. 2. T. 2. §. 18. *not.* 4. Cocceii *in Iur. civ. contr.* L. 4. T. 3. *Qu.* 4. Ludovici *in Dissertat. de dominio ex contractu doloso non translato, Halae* 1720. Siegel *in Dissertat. de dolo translationem dominii impedieute, Lipsiae* 1748. Huber *in Praelection. ad Pand.* L. 4. T. 3. §. 5. Walch *in Introduct. in controv. iur. civ. Sect.* 2. *c.* 2. §. 15. Weber in den Beyträgen zu der Lehre von gerichtlichen Klagen und Einreden, 1 Stück, *Nr.* 8. *p.* 82. u. folg.

b) Arg. L. 36. ff. de donat. inter vir. et uxor. L. 16 Cod. de praed. et aliis reb. minor. Vergl. Glück *c. l.* §. 269.

c) *Introduct. in ius Digestor.* L. 4. T. 3. §. 5. *in fin.*

d) *Art.* 8.

4) zwey Kopfküssen;
5) vier Leilach, zweyerley Züchen über alle Stücke überzuziehen.

Nach dem Sächsischen Landrechte *e*) gehört das Bette zur Gerade. In den Gasthöfen werden die Betten des beständigen Gebrauchs wegen, wozu sie bestimmt sind, den unbeweglichen Sachen beygezählt *f*).

Bettelmönche.

In der römisch-catholischen Kirche giebt es gewisse Ordensbrüder, welche um deswillen **Bettelmönche** genannt werden, weil sie keine gewisse Einkünfte von ihren Clöstern haben, und bloß von den von Haus zu Haus gesammleten Almosen leben. Es wurde dieser Orden im dreyzehnten Jahrhundert von dem **Franciscus** und **Dominicus** eingeführt. Die vier ältesten Classen unter ihnen sind der **Carmeliter- Augustiner- Dominicaner-** und **Franciscaner-Orden**; diese sämmtlichen Orden suchen das Christenthum in einer affectirten Armuth und Betteley. Die Eintheilung der Armuth in die **höchste, mittelste** und **unterste** (paupertas *altissima*, *media* et *infima*), wovon die Franciscaner die **erste**, die Dominicaner die **andere**, und die Augustiner und Carmeliter die **dritte** affectiren, klingt freylich sehr schön; allein einzusehen ist es leicht, daß der ganze Bettelmönchsorden lediglich eingeführt worden sey, um die Welt zu betrügen, unter dem Scheine einer frömmelnden Armuth große Reichthümer an sich zu ziehen, und träge Müssiggänger recht bequem auf fremde Kosten zu mästen. Ueberhaupt sind die Mönche meistentheils die nichtswürdigsten Geschöpfe unter

e) *L.* I. *Art.* 24.
f) Berger *in Oecon. Iur. L.* 2. T. 1. §. 7.

der Sonne, feiste und geile müssiggehende Hurenhengste, und ein Glück wird es für die Menschheit seyn, wenn dieses schädliche Ungeziefer dermaleinst erst völlig ausgerottet seyn wird. Wie wohlthätig würde es nicht für jeden Staat schon in cameralistischer Hinsicht seyn, wenn den sämmtlichen Mönchen irgend eine wenigstens einigermaßen nützliche Beschäftigung angewiesen würde; die Zahl dieser vegetirenden Geschöpfe heißt Legion, und der Staat muß sie ernähren, ohne auch nur den geringsten Nutzen von ihnen zu ziehen. Oft, und besonders in Kriegszeiten, fehlt es dem Staate an tüchtigen Leuten zur defensiven oder offensiven Behandlung des Feindes; würde es nicht sodann besser seyn, den unnützen Mönch seine Mönchskutte mit einer Soldatenuniform vertauschen zu lassen, als den nützlichen Ackermannsknecht hinter dem Pfluge wegzunehmen?

Betteln.

Das **Betteln** gehört unter die unerlaubten und verbotenen Nahrungszweige im Staate. Nach den **Reichsgesetzen** *g*) sollen gesunde Bettler gefänglich eingezogen, oder zu den öffentlichen Arbeiten verurtheilt werden. Da der Müssiggang gewöhnlich eine Quelle der Laster, und in sofern er sich in der Freyheit gründen sollte, schon an sich ein Verbrechen ist *h*): so pflegt man nach dem Zeugnisse der Rechtslehrer *i*), die Bettler gleich andern Müssiggängern zum Zuchthause, oder andern öffentlichen Arbeiten, auf einige

g) R. A. von 1512. T. 3. §. 5. Reichs-Pol. Ordnung von 1548. T. 8. und von 1577. T. 8.

h) L. un. Cod. de mendic. valid. Crell *de otii poena et iure magistratus in homines otiosos*, in dessen *Dissertation. et Program. Fasc.* 8. *n.* 11.

i) Reinharth *de ergast. eorumque iure* §. 9.

Monate, oder ein halbes Jahr, zu verurtheilen *k*). Insonderheit pflegt man fremde Bettler mit der Verwarnung des Landes zu verweisen, daß sie im Wiederbetretungsfalle zum Vestungsbaue und andern schweren Arbeiten verurtheilet werden sollen *l*). Zur Aufsicht über die Betteley sind mehrentheils in den Städten eigene Officianten angestellt, welche Bettelvoigte genannt werden. Ihre Hauptbeschäftigung besteht darin, daß sie die Straßen und Gassen auf- und abgehen, um die Bettler aufzufangen, und solche entweder sofort aus dem Thore zu schaffen, oder an die Behörde abzuliefern. Der Wahn der Ehrlosigkeit und Anrüchtigkeit, woran diese Officianten laboriren sollen, kann jedem Vernünftigen nicht anders, als lächerlich vorkommen, und sie sind auch in

k) Nach dem Allgem. Landr. für die Preuß. Staaten Thl. 2. T. 19. §. 4. 5. und T. 20. §. 4. sollen muthwillige Bettler, Landstreicher und Müßiggänger zur Arbeit angehalten, fremde Bettler aber über die Gränze gebracht, die Betteley auch überhaupt und selbst bey wandernden Gesellen nicht gestattet werden. S. Thl. 2. T. 8. §. 334. Eine eigene Verordnung wegen der Betteley in Churſachsen findet sich im Cod. Aug. *P.* 1. *p.* 1844. Vergl. Schaumburg Einleit. zum Sächs. Recht, Thl. 1. *Exerc.* 7. §. 14. In Mecklenburg sind außer mehreren älteren Landesverordnungen wider die Bettler besonders in den Jahren 1763. 1764. und 1765. dienſame Verordnungen wider die Bettler ergangen. In Ansehung Pommerns ist die besondere Verordnung wider Vagabunden und Bettler vom 9ten December 1751 bemerklich, die unterm 12ten October 1763. und 14ten August 1783. erneuert worden. Die im Herzoglich-Braunschweigschen wider fremde Bettler und Betteljuden ergangenen angemeſſenen Verordnungen findet man in Fredersdorffs *Promtuar.* der Herzogl. Braunschweigschen Landesgeſetze, Thl. 1. *p.* 86—92.

l) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, Thl. 1. §. 78. *not.* 5.

verschiedenen Landen, namentlich in Mecklenburg *m*) durch eigene Verordnungen dagegen gesichert worden. Im übrigen pflegt meistentheils die Besoldung der Bettelvoigte so geringfügig zu seyn, daß sie ohne Zweifel selbst in Versuchung gerathen würden, zu betteln, wenn sie nicht außerdem zur Ermunterung ihres Amtseifers für jeden einzelnen aufgefangenen Bettler eine Prämie erhielten, die gemeiniglich aus zwey bis vier Groschen besteht.

Bettgewandt. S. Baulebungsrecht.

Bettmund. S. Bauermiethe.

Bettrecht.

So wird dasjenige Gericht genannt, welches bey dem krank liegenden Beklagten gehalten wird *n*).

Bettsprung. S. Beschreitung des Ehebetts.

Beutel.

In der im Leipziger Kreise gelegenen Stadt Eulenburg müssen vermöge einer Verordnung der Gräfin Hidda die Wittwen, wenn sie sich wieder verheirathen wollen, dem Amte einen Beutel ohne Nath nebst zwey Schreckenbergern überreichen, welche zu sieben Groschen gerechnet werden *o*). Ohne Zweifel ist diese Verordnung eine Folge des Hasses, welchen

m) S. die Landesherrlichen Verordnungen von den Jahren 1701. und 1753.

n) Kärnd. L. R. O. von 1578. *Art.* 30. Westphalen T. 4. *p.* 3070. *n.* 78.

o) Dondorff *in Dissertat. ad Legem Hiddae de sacco sine sutura.*

man ehedem wider die zweyte Ehe hatte, und der vielleicht bey wohlgedachter Gräfin auf einen hohen Grad gestiegen war.

Beutelgeld.

So heißt dasjenige Geld, welches die Becker, die das Mehl beuteln lassen, dem Müller zur Erhaltung des Beuteltuchs entrichten müssen, und wogegen der Müller verbunden ist, eine ordentliche Metze, womit er abmetzet, zu halten, die nach jedes Orts Maaß und Scheffei eingerichtet seyn muß. Der Müller darf auch in diesem Stück niemanden vervortheilen, und über die Metze nicht mehr Beutelgeld, als gebräuchlich ist, nehmen. Wo aber das Beutelgeld nicht eingeführt ist, da soll es auch nicht eingeführt werden *p*).

Beutelherr.

Derjenige, welcher das Amt führet, die öffentlichen Einkünfte zu ziehen und zu berechnen *q*).

Beutellehn.

Unter einem Beutellehn versteht man dasjenige Lehn, welches dem Vasallen dergestalt überlassen worden ist, daß er bey einer jedesmaligen Belehnung statt der Lehnsdienste eine bestimmte Summe Geldes an den Lehnsherrn entrichten muß *r*). So werden oft Lehne, die man nicht lehnsfähigen Personen verleihet, Beutellehne genannt, und es hat diese Benennung ihren Ursprung daher, daß dergleichen Personen ihr Lehngut nicht nach altem Herkommen mit rittermäßigen Diensten, sondern mit ihrem Beutel verdienen,

p) Landesordnung Churf. Joh. Georg T. 8. §. 4.
q) Frisch im Wörterb. *p*. 90.
r) Engau *in Progr. de Feudo Bursatico*, Beutellehn, *Ienae* 1736.

oder in die Casse des Lehnsherrn ihre Dienste bezahlen. Es gehört im übrigen, wie man leicht sieht, diese Gattung der Lehne zu den uneigentlichen Lehnen, und man trifft die Beutellehne vorzüglich in den Bayerischen und Oesterreichischen Landen an s).

Beutelrecht. S. Baulebungsrecht.

Beutelschneider.

Beutelschneider (*Sacculatii*) sind solche Spitzbuben, welche die Reisenden, wiewohl ohne sie zugleich zu ermorden, oder Gewaltthätigkeiten auszuüben, durch Abschneiden, oder Erbrechen der Koffer und Felleisen berauben, oder auf Messen und Jahrmärkten hinterlistiger Weise Leute um das Ihrige bringen.

s) Finsterwalder *L.* 4. *Obs.* 45. *n.* 14. 15. führt aus der Ober-Oesterreichischen Landtafel *P.* 6. T. 11. imgleichen aus dem Ober-Oesterreichischen Lehnstractat T. 4. 5. von den Beutellehnen folgendes an: Beutellehn sind und werden die genannt, welche entweder anfangs um Geld von dem Lehnherrn erkaufft worden, oder da gleich eine Gnad dabey fürgegangen, jedoch ein jährlicher Dienst darauf gelegt worden ist, welchen der Lehnmann seinem Herrn jährlich reichen muß; dahero sie auch den Namen von dem Beutel haben, daß sie nemlich jährlich dem Herrn in den Beutel dienen. Ferner: Welche Lehen man aber ungeadelten Personen, als: Bürgern, Bauern oder andern gemeinen Leuten, so nicht nobilitiret, noch Lehens fähig, verleihen thut, die nennt man Beutellehen, und fliesset dieser Name daher, daß angeregte Personen ihn haben, das Lehengut nach altem Herkommen nicht mit rittermäßigen Diensten, als Feldzügen und dergleichen Gehorsam, sondern ein Beutelgab verdienen. Ferner: Beutellehen kann der *ultimus familiae* einem andern auffanden (vermachen) und verkauffen, ist auch der Lehnsherr solche dem Käufer zu verleihen schuldig.

Ueberhaupt begehen indeß nach dem römischen Rechte das Crimen Sacculariorum nicht allein diejenigen, welche hinterlistiger Weise aus Taschen und Beuteln stehlen, sondern alle und jede, welche im Handel und Wandel Betrügereyen beweisen *t*). In Gemäßheit des römischen Rechts ist die Strafe der Beutelschneider eben dieselbe, womit die Directarii belegt werden, und sie müssen daher bey erfolgter Contrectation nicht allein den eigentlichen Dieben gleich geachtet, sondern sogar noch härter und mit der poena fustigationis, der Relegation, oder der Verurtheilung zu den öffentlichen Arbeiten, in Ermangelung der Contrectation aber außerordentlich bestraft, und dabey dem Beleidigten zur Genugthuung angehalten werden *v*). Der Regel nach sind jedoch heutiges Tages die Beutelschneider nach den Grundsätzen, die von Diebstählen und Betrügereyen überhaupt gelten, zu bestrafen *x*).

t) Stryk *de Saccular. et Directar. ad L. 7. ff. de extraord. crimin. Halae* 1740.

v) Quistorp in den Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 369.

x) Stryk *in Us. mod. Pand. L.* 47. T. 11. §. 11. 13. Dieser schreibt: de crumenisécis, manticulariis et bursicopis in specie quaeritur: annon illi, si tertia vice in secandis marsupiis deprehensi fuerint et ultra quinque solidos abstulerint, poena capitali affici et ut alii fures suspendi queant? Certe non video, quare cum sacculario tali tanquam exercitatissimo et nequissimo fure mitius agendum sit, quam cum alio, qui forsan simplicitate ductus in furti vitium prolapsus est, neque hic ulla diversitatis ratio genuina et sufficiens ostendi poterit. Animus furandi adest, adest quoque ipsum delictum perpetratum, turbantur hac ratione publicae societates, violatur mercatuum integritas, nundinarum quoque securitas, quae privilegiis promovenda erat, hoc scelere expirat. Vergl. Berger *in Oecon. iur. L.* 3. T. 10. §. 4.

Beurgichten.

Das Geständniß vom Beklagten erzwingen *y*).

Beuten.

Beuten heißt so viel, als vertauschen, umsetzen, verwechseln *z*).

Bevölkerung.

In jedem Staate ist ohne Zweifel die **Bevölkerung** einer der vorzüglichsten Gegenstände, auf welche die Policey ihre Aufmerksamkeit zu richten hat, indem ganz gewiß die Sicherheit, der Nahrungsstand, die Finanzen, und überhaupt der ganze Flor des Staats nach der mehr oder weniger beträchtlichen Menge von Einwohnern mehr oder weniger beträchtlich sind *a*). Vor allen Dingen beschäftiget sich aber das Bevölkerungssystem theils mit der **Vermehrung**, theils mit der **Erhaltung** der Einwohner. Was

y) Wiesand im Jurist. Handb. *p.* 131.

z) Zellisches Stadtrecht T. 9. ibi: das sich beutet, soll in die Stadt und Recht des Erbguts treten. Eyderstädtisches L. R. *P.* 3. *Art.* 37. ibi: es stehet einem jeden frey, beweg- und unbewegliche Güter mit andern zu verbeuten. Nord-Strand-Land-Recht *P.* 2. *Art.* 66. ibi: wer in eines andern Mannes Bohle beutete, über sein Wissen und Willen, dieselbe Beutenschaft mag zurück treiben derjenige, dem das Bohl zugehöret. Husumer Stadtrecht *P.* 2. T. 4. ibi: In gleichen Fällen sollen alle Contracte, Beutenschaften, Kaufbriefe ꝛc. Vergl. noch außerdem das Hadel. L. R. Thl. 1. T. 14. in Pufendorfii *Observation.* T. 1. *Append.* *p.* 21.

a) S. von Heß Freymüthige Gedanken über Staatssachen, Frankf. 1778. Scheidemantels Staatsrecht nach der Vernunft und den Sitten der vornehmsten Völker, Jena 1771. Thl. 2. c. 2. §. 48—89.

1) die **Vermehrung der Einwohner** anbetrifft, so kann diese durch **Zeugung** sowohl als durch alles dasjenige befördert werden, was den Ausländer an den Staat fesselt. Die Vermehrung durch Zeugung erfordert, daß man theils die Hindernisse der Geburten beseitiget, theils auch diese Art der Vermehrung erleichtert. Um die erstere Absicht zu erreichen, werden eine gute Regierung, gute Sitten, und insonderheit die Einschränkung der Wollust, des galanten Beyschlafs und anderer schädlichen Moden erfordert. Das Klosterleben, die Hagestolzen, der Stand, wo man sich nicht verheyrathen darf, Armuth, Renthenzahlung, Castraten, Sodomien, Abtreibung der Leibesfrucht, Vielmännerey und Vielweiberey, alles dies sind große Hindernisse der Zeugungen, welchen man durch Policeygesetze zuvorkommen, und die man theils gänzlich ausrotten, theils einschränken muß *b*). Zur Erreichung der letztern Absicht sind von den Policeyanstalten die Ehen durch Abschaffung unnöthiger Kosten, welche die Errichtung oder Fortsetzung dieser Verbindungen erfordert, zu begünstigen. Ueberhaupt wird die Vermehrung der Unterthanen durch Zeugung dadurch merklich erleichtert, wenn der Regent auf gute Ehegesetze in seinem Staate bedacht ist. Die Vermehrung durch Auswärtige wird dadurch am besten befördert, wenn man den Ausländer durch vortheilhafte Aussichten reizt, sich freywillig auf immer, oder wenigstens auf einige Zeit im Staate niederzulassen. Eine

b) Schlettwein *in Dissertat. de augendo civium in re publica numero, Ienae* 1759.

gute Regierung, Gewissensfreyheit, berühmte Universitäten und Gymnasien, Begünstigungen der Ankömmlinge, bequeme Wohnungen, Gesundbrunnen und andere solche Maaßregeln können hierunter Gelegenheit zu Policeygesetzen geben. Anlangend

2) die Erhaltung der Einwohner, so wird diese dadurch befördert:

α) wenn man die von der Natur selbst gedrohten Lebensgefahren zu vermindern sucht. — Verbesserung der Luft, reines Wasser, Entfernung der Begräbnisse aus der Stadt, Abhaltung auswärtiger angesteckter todter oder lebendiger Menschen und Sachen; Hindernisse, die man der Ausbreitung ausgebrochener Krankheiten entgegen setzt, Krankenhäuser, Unterricht des Einwohners in Ansehung der Krankheiten, und überhaupt gute Zeitungsanstalten unter Aufsicht einiger Gesundheitscollegien, alles dies ist vermögend, das Leben vieler Bürger zu erhalten *c*).

β) Wenn man die Lebensgefahren, welche durch die Menschen selbst verursacht werden, zu verhindern sucht. Der Verkauf schädlicher Nah-

c) Plaz *in Dissertat. de removendis sanitatis publicae impedimentis, Lipsiae* 1771. Hering *in Mantiss. de officio Principis circa famem, annonam, Dardanarius etc. Francof.* 1625. Frank im System einer vollständigen medicinischen Polizey, Mannheim 1779. Rickmann in der medicinischen Polizey, Jena 1771. Michaelis *in Dissertat. de usu et abusu medicinae in re publica, Marb.* 1738.

rungsmittel, Schwelgerey und Ueppigkeit, Aussetzung sowohl als Abtreibung der Kinder, Selbstmord, Zweykampf und andere Arten der Entleibung, sind durch richtige Gesetze, Aufsicht und Strafen zu unterdrücken *d*).

γ) **Wenn man der Auswanderung, sie mag nun von Seiten des Bürgers freywillig oder gezwungen seyn, Gränzen setzt.** Gleichwie die gute Regierung eines glücklichen Landes das wirksamste Mittel wider die Auswanderung ist, so sind auch den Umständen nach Abzugsgelder, Aufsicht über die auswärtigen Kundschafter und Werber, Zurückberufung, Zurückbehaltung, oder auch endlich Einziehung des Vermögens als gute Maaßregeln dagegen zu gebrauchen *e*).

Bevollbortung.

Eine deutlich erklärte Einwilligung *f*).

Bevortheilen, Bevortheilung.

Bevortheilen heißt einen Vortheil mit des andern Schaden ziehen, und die Handlung, wodurch solches geschieht, wird **Bevortheilung** genannt.

d) Gerhard *de crimine et poena propricidii*, *Ienae* 1712. Frauendorf *de iniqua liberorum expositione*, *Lipsiae* 1692. Thomasius *de duellorum varii generis moralitate*, *ibid.* 1671.

e) Hildebrand *de intempestivo civium discessu cohibendo*, *Ael.* 1716. a Münchhausen *de iure exigendi a principe dimissionem*, *Halae* 1716. Horn *de desertoribus civitatum et eorum poena*, *Vitemb.* 1708.

f) Hamburg. St. R. *P.* 2. *T.* 2. *n.* 1.

Bevronen.

Bevronen bedeutete ehedem so viel, als den Gerichtszwang nach Art und Gebühr jeder Sache ausüben, und bevronet werden hieß, den Gerichtszwang und die obrigkeitliche Gewalt empfinden *g*).

Bewären.

Die Wahrheit einer Sache darthun und erweisen *h*).

Bewarung, Bewahrung.

1) Der Vorstand; 2) die Erhaltung, Bewachung; 3) die Kriegsankündigung *i*); 4) der Beweis, die Erforschung *k*).

Bewegliche Sachen. S. Sachen.

Bewegniß.

Wenn jemand erklärt, er habe etwas aus freyer Bewegniß gethan, so heißt dies so viel, als ohne Ansuchung des Impetranten, weder durch Gewalt erzwungen, noch durch Betrug hintergangen, oder durch Schmeicheleyen beredet *l*).

---

g) Sächs. Weichb. *Art.* 54. ibi: So einem Mann sein Gewehr gesetzt und bevront wird, so offt er aus- und eingehet, als offt muß er dem Richter wetten, die Bevronung sey denn mit Recht benommen und abgetragen.

h) Schilter in Glossar. pag. 105.

i) Gudenus *in Cod. diplomat. Vol.* I. *pag.* 965.

k) Wiesand im Jurist. Handb. *pag.* 132.

l) Struv in der Erklärung rechtsüblicher Wörter und Redensarten *pag.* 71.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Repertorium des gesammten positiven Rechts der Deutschen besonders für practische Rechtsgelehrte

Bd.: 3.

Leipzig (1799)

J.germ. 159-3/4
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10552264-1
VD18 80275486-001